الفصل الأول

أدبيات الدراسة وإطارها النظري

١.١ المقدمة:

يعتبر التحفظ على المعاهدات الدولية موضوعاً على درجة كبيرة من الأهمية، فهو نتيجة طبيعية جاءت مترافقة مع تطور إعداد وإبرام المعاهدات والاتفاقيات الدولية، فالمعاهدات الدولية تعتبر إحدى المصادر الرئيسة للقانون الدولي العام، ولقد كانت البدايات في صورة معاهدات ثنائية ثم ومع تطور القواعد القانونية الدولية أصبحت المعاهدات في صورة المعاهدات الجماعية أو متعددة الأطراف.

أن الحاجة إلى تنظيم العلاقات الدولية وإيجاد نوع من التوازن والثبات في هذه العلاقات بين الدول والمنظمات الدولية أسهم إلى حد كبير في تطور إبرام المعاهدات الدولية والتي كانت وسيلة فاعلة في تقنين العديد من القواعد الدولية العرفية أو حتى تلك التي أدت إلى تطوير قواعد القانون الدولي في مجالات رائدة لم تكن معروفة مثل معاهدات أعالي البحار أو استكشاف الفضاء أو التي من شأنها تعزيز حماية حقوق الإنسان (اتفاقيات حقوق الإنسان).

إن اختلاف أشخاص القانون الدولي من حيث النظم القانونية والثقافية والاجتماعية أبرز الحاجة إلى ضرورة إيجاد نظام خاص يساعد على التوفيق بين هذه النظم القانونية المختلفة عند إبرام المعاهدات الدولية بهدف المساعدة على اتساع نطاق هذه المعاهدات وزيادة عدد الدول المشتركة فيها، فاختلاف النظم القانونية للدول الأطراف في المعاهدات الدولية قد يكون سبباً في رفض بعض الدول الاشتراك فيها نتيجة عدم توافق هذه الأنظمة مع بعض النصوص القانونية التي تشتمل عليها المعاهدات الدولية.

إن اختلاف أو تضارب مصالح هذه الدول مع بعض الأحكام التي تقررها هذه المعاهدات قد يحول دون الانضمام إليها وبالتالي تقليص عدد الدول المشاركة فيها، لذلك كان نظام التحفظ على المعاهدات الدولية وسيلة ذات أهمية في إشراك

هذه الدول في المعاهدات الدولية من حيث إعلانها استبعاد أو تقييد الأثر القانوني لبعض نصوص المعاهدة من السريان عليها.

لقد مر مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية بمراحل عدة وشارك في تطويره عوامل عدة أهمها الحاجة إلى زيادة عدد الدول المشتركة في المعاهدات الدولية بالإضافة إلى مساهمة لجنة القانون الدولي بهذا الخصوص والأفكار التي تقدم بها عدد كبير من فقهاء القانون الدولي في محاولة لإيجاد تعريف واضح ومحدد لنظام التحفظ على المعاهدات وتمييزه عن غيره من الإعلانات التي قد تصدر عن الدول الأطراف في المعاهدة مثل الإعلانات التفسيرية أو السياسية أو الإلزامية.

لقد نظمت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ أحكام التحفظ على المعاهدات في مواد مخصوصة بينت مفهوم التحفظ والشروط الشكلية والموضوعية اللازمة لصحة التحفظ ومشروعيته وكيفية الاعتراض عليه وسحبه إلا أن التطور المتلاحق على صعيد الحياة الدولية أبرز الحاجة إلى ضرورة وضع إطار واضح ومحدد لماهية التحفظ على المعاهدات الدولية وبيان النظريات الفقهية التي ساعدت على تطور مفهومه في فترات زمنية مختلفة مع ضرورة الإشارة إلى الشروط اللازمة لصحة إبداء التحفظ على المعاهدات الدولية سواء أكانت شكلية أو موضوعية وتحديد الشروط اللازمة للتحفظ على الدساتير المنشئة للمنظمات الدولية وتحديد مفهوم التحفظ على الحقوق غير القابلة للمساس وهي تلك الحقوق التي نظمتها اتفاقيات حقوق الإنسان ذات الالتزامات الموضوعية والتي لا تنطبق عليها قاعدة الاعتراض والقبول التي تحكم التحفظ على المعاهدات وفقاً لاتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦.

لقد أسهمت لجنة القانون الدولي وإلى حد كبير في تطور القواعد الناظمة للتحفظ على المعاهدات الدولية من خلال تقارير عدة قدمها مقرروا هذه اللجنة أوجدت في النهاية دليلاً شاملاً لمبادئ توجيهية تحكم صياغة وإبرام المعاهدات الدولية والتحفظ عليها وساهمت في نشر هذا الدليل التوجيهي للمساعدة قدر الإمكان لتوحيد القواعد الناظمة للمعاهدات الدولية، وإلى جانب لجنة القانون الدولي كان للقضاء الدولي دور كبير في إحداث تطور ملحوظ في مفهوم التحفظ على المعاهدات

الدولية من خلال جهود محكمة العدل الدولية بهذا الصدد وغيرها من المحاكم التي أوجدت قواعد قانونية خاصة بالتحفظ على بعض أنواع الاتفاقيات الدولية مثل القرارات التي أصدرتها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فيما يخص اتفاقيات حقوق الإنسان.

إن التحفظ على المعاهدات الدولية لا سيما الجماعية منها تطور في مراحل عدة كان لها دور كبير في استقرار مفهومة بالصورة التي أدت إلى زيادة عدد الدول المشتركة في المعاهدات الدولية، حيث انتقل مفهومه من مرحلة الإجماع وضرورة موافقة جميع الدول الأطراف على التحفظ الصادر عن إحدى الدول إلى أحقية الدولة في إبداء تحفظاتها وفقاً لمفهوم السيادة ثم محاولة التوفيق بين اعتبارات سيادة الدول من جهة وعالمية المعاهدات متعددة الأطراف من جهة أخرى وصولاً إلى الرأي الإفتائي لمحكمة العدل الدولية في عام ١٩٥١ بشأن التحفظات الواردة على اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها، حيث جعلت المحكمة التحفظ جائزاً ومشروعاً في حالة عدم وجود نص صريح خاص به في المعاهدة وهو يشكل انقلاباً على قاعدة الإجماع التي كانت سائدة لفترة طويلة.

إن هذه الدراسة وكما أسلفت تهدف إلى بيان تطور مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية ومدى جواز إبداءه على المعاهدات الثنائية من جهة ومشروعيته في المعاهدات الجماعية من جهة أخرى، كما وتهدف هذه الدراسة أيضاً إلى بيان التطورات التي طرأت على نظام التحفظ وجهود لجنة القانون الدولي بهذا السياق، وتهدف هذه الدراسة أيضاً إلى تحديد واضح ودقيق للشروط اللازمة لصحة التحفظ على المعاهدات الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام سواء تلك ذات الطبيعة الشكلية أو ذات الطبيعة الموضوعية وبيان الاختلافات إن وجدت في بعض أنواع الاتفاقيات الدولية لاسيما تلك المنشئة للمنظمات الدولية أو الاتفاقيات ذات الطبيعة المكونة لنظام موضوعي والتي تفرض التزامات موضوعية على الكافة (اتفاقيات حقوق الإنسان)، وتناقش هذه الدراسة الآثار القانونية المترتبة على التحفظ على المعاهدات الدولية سواء في العلاقة بين الدولة المتحفظة والدولة التي قبلت التحفظ أو تلك الدول التي اعترضت على التحفظ والآثار المترتبة على قيام الدولة المتحفظة

بسحب تحفظاتها، وأخيراً فإن هذه الدراسة تتناول ومن ناحية عملية تطبيقية بعض التحفظات التي أبدتها المملكة الأردنية الهاشمية على اتفاقيتين دوليتين مهمتين هما اتفاقية حقوق الطفل واتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة من حيث التعريف بهذه الاتفاقيات وتحديد التحفظات الأردنية وبيان مدى توافقها مع اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ واتفاقيات حقوق الإنسان.

٢.١ مشكلة الدراسة:

تتناول هذه الدراسة تحديد تعريف واضح ودقيق للعديد من المسائل المتصلة بنظام التحفظ على المعاهدات الدولية، حيث أن أغلب الدراسات التي تناولت موضوع التحفظ على المعاهدات إما دراسات مقارنة مع الشريعة الإسلامية دون إيلاء التحفظ أهمية خاصة في مجال القانون الدولي، أو أنها كانت دراسات خاصة بالمعاهدات في بعض الدول العربية والغربية دون بيان للنظام القانوني الأردني وتحفظاته على بعض المعاهدات الدولية إضافة إلى وجود بعض الدراسات التي لم تواكب التطورات المتلاحقة على مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية والمؤلفات والأبحاث التي صدرت حديثاً ذات الصلة بهذا الموضوع.

لا شك أن هذه الدراسة معنية بتناول بعض الإشكاليات الخاصة بالتحفظ على المعاهدات الدولية، حيث لا بد من بيان أثر التحفظ على المعاهدات الثنائية ومدى مشروعيته فيها، والوقوف على إمكانية التحفظ على المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية لا سيما تلك ذات الطابع القضائي في أعمالها، كذلك تحديد مراحل إبداء التحفظ وبيان مدى جواز إبداءه في مرحلة المفاوضات وفي مرحلة التوقيع والتصديق والانضمام والاستخلاف الدولي والإشارة إلى التطورات التي طرأت بهذا الجانب.

إن مشكلة الدراسة تقوم أساساً على فكرة التوفيق بين أهمية نظام التحفظ على المعاهدات للدول وفقاً لأسباب خاصة بها من جهة وضرورة المحافظة على وحدة وتكامل المعاهدات الدولية وعدم مخالفة موضوعها والغرض منها من جهة أخرى

في سبيل الوصول إلى أكبر عدد ممكن من الدول المشتركة في المعاهدات لا سيما الشارعة منها والتي تتضمن خلق قواعد قانونية دولية على الصعيد الدولي.

٣.١ أهمية الدراسة:

تتناول هذه الدراسة موضوعاً متطوراً بتطور القواعد القانونية الدولية، إن تطور إبرام المعاهدات الدولية لا سيما الجماعية باعتبارها مصدراً مهماً من مصادر القانون الدولي العام والحاجة إلى زيادة عدد الدول المشتركة في المعاهدات الدولية وفي سبيل إيجاد نوع من الثبات والتوازن في العلاقات التعاقدية الدولية كان لا بد معه من إلقاء الضوء على نظام التحفظ على المعاهدات الدولية وأثره في تجزئة المعاهدات الدولية وتحويلها إلى مجموعة من المعاهدات الثنائية ذات العلاقات المتنوعة والتي من شأنها أحياناً هدم وحدة وتكامل المعاهدة ومخالفة موضوع وغرض المعاهدة أحياناً أخرى.

إن أهمية هذه الدراسة تبدو من خلال محاولة إبراز النظريات والآراء القانونية والفقهية التي تناولت النظام القانوني للتحفظ على المعاهدات وإبراز جهود لجنة القانون الدولي وبيان أثر التحفظ على بعض أنواع الاتفاقيات مثل تلك المنشئة للمنظمات الدولية أو تلك المتعلقة بالحقوق الأساسية غير القابلة للمساس بها وهي دراسة تهدف إلى محاولة لتوحيد كل النظريات التي عالجت هذا الموضوع في إطار واضح وشامل وضمن تنظيم دراسي محدد يعطي فكرة مفصلة عن موضوع التحفظ على المعاهدات في ضوء قواعد القانون الدولي العام مع أهمية بيان تطبيقات عملية لبعض التحفظات التي أبدتها الحكومة الأردنية على بعض الاتفاقيات الدولية.

٤.١ أهداف الدراسة:

من المتوقع بعد الانتهاء من هذه الدراسة تحقيق الأهداف التالية:

١. بيان ماهية التحفظ على المعاهدات الدولية الثنائية والجماعية وفقاً لاتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ ووفقاً لآراء فقهاء القانون الدولي ومقرري لجنة القانون الدولي.
٢. تحديد مراحل إبداء التحفظ وبيان أهميته بالنسبة للدول والمنظمات الدولية وتوضيح التطور الذي طرأ على مفهوم التحفظ من قاعدة الإجماع حتى صدور الرأي الإفتائي لمحكمة العدل الدولية عام ١٩٥١.

٣. توضيح الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة لصحة التحفظ على المعاهدات الدولية مع بيان الطبيعة القانونية للتحفظ والنظريات الفقهية بهذا الخصوص.
٤. بيان الآثار القانونية المترتبة على التحفظات الجائزة وغير الجائزة على المعاهدات الدولية والاعتراض عليها وسحبها.
٥. الإشارة إلى بعض التحفظات التي أبدتها حكومة المملكة الأردنية على بعض الاتفاقيات الدولية مثل اتفاقية حقوق الطفل واتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو).

٥.١ حدود الدراسة:

هذه الدراسة تبحث في مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام وهي بذلك لا تبحث في التحفظ في إطار القانون الدولي الخاص أو بالمقارنة بالشريعة الإسلامية، أن مفهوم التحفظ على المعاهدات ليس قاصر على نوع من المعاهدات الدولية لذلك فإنه سيتم الإشارة إلى مفهوم التحفظ سواء أكان في مجال المعاهدات الدولية الثنائية أو الجماعية أو تلك المعاهدات التي تعتبر دساتير للمنظمات الدولية أو المعاهدات التي تشكل تعزيزاً لمفهوم حماية حقوق الإنسان في ضوء قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان مع الاكتفاء ببحث موضوع التحفظات دون التوسع في بحث المعاهدات أو الاتفاقيات والإشارة عند اللزوم إلى أحكام محكمة العدل الدولية ذات العلاقة والإشارة إلى بعض القضايا ذات الطبيعة الدولية التي تخدم موضوع الدراسة، وهي دراسة في إطار نصوص اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ وكذلك الأبحاث القانونية الحديثة ذات الصلة مع الإشارة إلى المراجع القانونية التي اشتملت على نظريات أو أفكار ذات فائدة مرجوة من هذه الدراسة.

٦.١ منهج الدراسة:

ترتكز هذه الدراسة على مبادئ المنهج الوصفي كأحد مناهج البحث العلمي والتي تقوم على تحليل مضمون النظريات القانونية والمعاهدات الدولية مع إجراء

المقارنة أحياناً عند تحليل النظريات التي تبحث في مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية وتمييزه عن غيره مما يتشابه به من الإعلانات الصادرة عن الدول الأطراف في المعاهدات، أو حتى إجراء المقارنة بين التحفظ على المعاهدات الدولية في طابعه الشخصي وفقاً لاتفاقية فينا لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ والتحفظ على المعاهدات ذات الالتزامات الموضوعية التي تشكل حماية لبعض حقوق الإنسان غير القابلة للمساس بها، وكذلك ضرورة بيان التحفظات الأردنية على بعض الاتفاقيات الدولية في محاولة لبيان مبررات هذه التحفظات ومدى توافقها مع اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦.

٧.١ بعض الدراسات السابقة:

مؤلف (محمود، سنة ١٩٨٦) التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية: يعد هذا المؤلف وبحق لبنة أساسية في تحديد مفهوم نظام التحفظ وفقاً لاتفاقية فينا لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ وبيان مدى مشروعيته وشروطه الشكلية والموضوعية وتحديد طبيعته القانونية مع بيان آراء فقهاء القانون الدولي الغربيين والعرب ومقرري لجنة القانون الدولي، وهي دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية من حيث بيان مفهوم التحفظ في الشريعة الإسلامية وارتباطه بفكرة الشرط المقترن بالعقد وبيان مدى تحريم وإباحة بعض التحفظات مع إطلالة على التحفظات على الدساتير المنشئة للمنظمات الدولية، وهي دراسة على جانب كبير من الأهمية إلا أن التطور الاجتماعي والقانوني والدور الذي لعبته لجنة القانون الدولي إضافة إلى بروز العديد من الأبحاث ذات العلاقة باتفاقيات حقوق الإنسان جعل الحاجة إلى ضرورة الإطلاع على الدراسات الحديثة في هذا المجال، وإعطاء الجانب القانوني الدولي مزيداً من الاهتمام وليس الاقتصار على جانب الشريعة الإسلامية الغراء على أهميتها.

دراسة (أحمد د.ت)، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، تعتبر هذه الرسالة على جانب من الأهمية في إبراز نظام التحفظات الشمولي الذي يعنى بفكرة استبعاد النصوص المتحفظ عليها وتلك الإعلانات الصادرة عن الدولة أو المنظمة

الدولية بقصد تفسير أو بيان موقف معين من نص أو عدة نصوص تضمنتها المعاهدة، وعلى الرغم من شمولية وأهمية هذه الدراسة إلا أن الحاجة إلى بيان التعديلات الحديثة التي طرأت على نظام التحفظات والأبحاث المعاصرة حول التحفظات على اتفاقيات حقوق الإنسان وظهور دليل الممارسة للتحفظات والحاجة إلى بيان نظام التحفظات على بعض المعاهدات في المملكة الأردنية الهاشمية دعى إلى كتابة هذه الرسالة مع تحديد أوضح في هيكلية الدراسة ضمن فصول ومباحث محددة.

دراسة (المشاقبة، سنة ٢٠٠٣) التحفظ على المعاهدات الدولية الجماعية، وهي دراسة متخصصة في نظام التحفظات على المعاهدات الجماعية تطرقت إلى بيان شروط التحفظات العامة والخاصة الواردة في بعض المعاهدات مع إيلاء أهمية لفكرة تقييم قانونية التحفظات والتوسع من الجانب الشخصي الذي أوجدته اتفاقية فينا لقانون المعاهدات إلى الجانب الموضوعي (التقييم الموضوعي) الذي تميزت به اتفاقيات حقوق الإنسان والذي لا تنطبق عليه اتفاقية فينا لقانون المعاهدات (نظام القبول والاعتراض) بسبب طبيعة اتفاقيات حقوق الإنسان ووجود أجهزة خاصة معنية ببيان قانونية التحفظات وهو ما تفتقر إليه اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، وهذه الدراسة على جانب كبير من التخصصية والأهمية إلا أن الرغبة في الوصول إلى دراسة عامة شاملة لنظام التحفظ ضمن تنظيم دراسي وهيكلي مختلف مع الرغبة في إبراز التحفظات على بعض المعاهدات التي ارتبطت بها المملكة الأردنية الهاشمية كانت السبب في كتابة هذه الرسالة مع أهمية توحيد النظريات المختلفة وإبراز الدراسات الحديثة للوصول إلى إطار عام شمولي يبسط للباحث أو القارئ المتخصص ماهية التحفظ على المعاهدات من كل جوانبه.

دراسة (باشي، سنة ٢٠٠٨) بعنوان: التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، على الرغم من أهمية مثل هذه الدراسة من حيث إيجاد تنظيم خاص في هيكلية الدراسة وتناول موضوع التحفظ بمقدمة تحدثت عن المعاهدات من حيث تعريفها وأنواعها وبيان ماهية التحفظ وشروطه وآثاره، إلا أن رغبة الباحث في هذه الدراسة في الرجوع إلى العديد من المصادر والمؤلفات التي تناولت موضوع التحفظ

على المعاهدات لا سيما الأبحاث المتخصصة في العديد من المجلات القانونية والمؤلفات الحديثة ذات العلاقة للوصول إلى إطار موحد يشتمل على كل النظريات التي تناولت موضوع التحفظات على المعاهدات سواء كانت ثنائية أو جماعية أو منشئة للمنظمات الدولية مع إيلاء المراجع الأجنبية عناية خاصة بالقدر اللازم لإبراز موضوعات ذات أهمية لا تخفى على الباحث كانت الغاية من وراء كتابة هذه الرسالة.

الفصل الثاني
ماهية التحفظ على المعاهدات الدولية

أن البحث في ماهية التحفظ على المعاهدات الدولية يقتضي الوقوف أولاً على تعريف التحفظ، وكذلك مسألة تمييزه عن غيره من الإعلانات الصادرة عن الدولة أو المنظمة الطرف في معاهدة، وأخيراً دراسة تطور مفهوم التحفظ على المعاهدات وأهميته بالنسبة للدولة أو المنظمة المتحفظة.

١.٢ تعريف التحفظ على المعاهدات الدولية

إن التعرف على نظام التحفظ على المعاهدات يقتضي ابتداءً تعريف التحفظ لغة واصطلاحاً وبيان تعريف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦ للتحفظ وتحديد موقف لجنة القانون الدولي من تعريف التحفظ، وأخيراً موقف فقهاء القانون الدولي من تعريف التحفظ.

١.١.٢ تعريف التحفظ لغة واصطلاحاً

التحفظ لغة هو: قلة الغفلة في الأمور والكلام والتيقظ من السقطة كأنه على حذر من السقوط[١]، وحفظت المال وغيره حفظاً: إذا منعته من الضياع والتلف، والتحفظ: التحرز[٢]، وتحفظ عن الشيء ومنه: احترز، وتحفظ عليه: صانه، وتحفظ في قوله: قيده ولم يطلقه[٣].

---

(١) ابن منظور، جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم، معجم لسان العرب، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، حققه عامر أحمد حيدر وراجعه عبد المنعم خليل ابراهيم، ٢٠٠٣، ص٤٩٩.

(٢) الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، الجزء الأول، المكتبة العلمية، بيروت، ص١٤٢.

(٣) مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، ١٩٨٠، ط١، دار التحرير، جمهورية مصر العربية.

قال تعالى: "وما أنا عليكم بحفيظ"[1]، وتفسير الآية الكريمة قول الرسول – صلى الله عليه وسلم–: أي إنما أنا منذر والله تعالى هو الذي يحفظ أعمالكم ويجازيكم عليها"[2].

ويقابل كلمة التحفظ باللغة الانجليزية كلمة "Reservation" وتعني: تحفظ أو تحفظات وهي شرط تحفظي يضيفه المتصرف كي يحفظ لنفسه حقاً معلوماً في المال موضوع التصرف كحق ارتفاق أو انتفاع[3].

والتحفظ شرعاً يأخذ معنى الشرط المقترن بالعقد والذي يعرّف بأنه "التزام أمر لم يوجد في أمر وجد بصيغة مخصوصة"[4]. وأصل الشرط اصطلاحاً بأنه: "ما يتوقف وجود الحكم على وجوده ويكون خارجاً عن ماهية الشيء".

ويعرّف عبد الغني محمود الشرط المقترن بالعقد بأنه "اقتران العقد بالتزام أحد المتعاقدين –في مواجهة الآخر– بأمر زائد عما يوجبه العقد عن تراض بينهما مما يترتب عليه تعديل آثار العقد بالزيادة أو النقصان"[5].

وبالمعنى السابق يذهب بعض الباحثين[6] إلى القول بأن الشرط المعروف في العقود الخاصة لا يعدو أن يكون هو التحفظ في مجال المعاهدات الدولية وذلك للأسباب الآتية:

---

(١) سورة الأنعام، آية (١٠٤).

(٢) الحصن، مصطفى، ١٩٩٦، المقتطف من عيون التفاسير، المجلد الثاني، دار السلام، القاهرة، حققه وخرج أحاديثه محمد علي الصابوني، ص١٥٣.

(٣) الفاروقي، حارث، ١٩٧٠، المعجم القانوني، ط٢، مكتبة لبنان، القاهرة، ص٦٩.

(٤) محمود، عبد الغني، ١٩٨٦، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ط١، دار الاتحاد العربي للطباعة، ص١٩.

(٥) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٩.

(٦) ومن هؤلاء محمد طلعت الغنيمي، ١٩٧٧، أحكام المعاهدات في الشريعة الإسلامية، منشأ المعارف، الاسكندرية، ص١٠٣. وكذلك الدقاق، محمد، القانون الدولي (المصادر – الأشخاص)، الدار الجامعية للطباعة، الاسكندرية، ص٥١.

١. إن الشرط بمفهومه الموسع هو المتطلب الأساسي العام لمشروعية أي تصرف قانوني وهو بذلك يقابل العناصر الأساسية في العقد (أركان العقد). حيث يذهب المتعاقدون أحياناً إلى التغيير في العقد بالزيادة والنقصان عن طريق إضافة شرط يشكل قيداً على نطاق العقد، ومن هنا استمد بعض فقهاء القانون الدولي مثل الأستاذ الدكتور محمد طلعت الغنيمي والأستاذ الدكتور عبد الغني محمود أحكام النظرية الإسلامية في التحفظات(١).

٢. الاستناد إلى تعريفات بعض فقهاء القانون الدولي العام التي تعطي التحفظ معنى الشرط ومن هؤلاء (Zoricic) الذي قال في تعريفه للتحفظ بأنه "شرط يتم الاتفاق عليه بين أطراف المعاهدة" (٢) وكذلك "بول سارتر" مقرر لجنة القانون الدولي حيث عرّف التحفظ على أنه "وضع الدولة شرطاً مفاده أنها لا تتعهد إلا ببعض الآثار القانونية للمعاهدة ولا يسري عليها البعض الآخر"(٣).

٣. إن الشرط المقترن بالعقد قد يترتب عليه الحد من آثار العقد بالنسبة للطرف المشترط وقد يترتب عليه زيادة التزاماته أو التزامات الطرف الآخر عما يقرره العقد وهو ذات الحال في القانون الدولي، حيث ذكر الفقيه (برايرلي) مفهوم التحفظ السلبي من حيث أنه قد يترتب على التحفظ زيادة الالتزامات التي تقررها المعاهدة(٤).

جانب من الفقه يرى وجود قواسم مشتركة(٥) بين فكرة التحفظ والشرط المقترن بالعقد في نواحي عدة وهي:

---

(١) العارضي، راشد، ٢٠١٢، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٧٥.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٢٠.

(٣) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٧٩.

(٤) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٢٠.

(٥) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٧٨.

أ. كلاهما شرطه المتصرف بإرادته واختياره.

ب. كلاهما أمر زائد على أصل التصرف ولا يتوقف وجود العقد في ذاته على وجود أي منهما، فالشرط أمر عارض يطرأ على الحق بعد تكامل عناصره.

ج. كلاهما لا يكون إلا أمراً مستقبلاً، فلو علق على ماض لكان العقد منجزاً لذا يكون الشرط دائماً بصيغة مخصوصة.

د. كلاهما أمر محتمل الوجود مستقبلاً لا محقق الوجود ولا مستحيلاً، لأنه لو كان محقق الوجود لكان أجلاً[١].

هـ. إن المعاهدات تقوم على مبدأ التراضي[٢] بين أطرافها ولا يلتزم طرف بما لا يقبله ولا يرضاه وفي هذا يتفق القانون الدولي مع الفقه الإسلامي الذي يجعل إنشاء العقود والشروط خاضعاً لحرية الأطراف واختيارهم.

٢.١.٢ تعريف التحفظ وفقاً لاتفاقية فينا لقانون المعاهدات للأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و ١٩٨٦

عرفت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات[٣] لعام ١٩٦٩ التحفظ في المادة (٢/١/د) بأنه: "إعلان من جانب واحد أياً كانت صيغته أو تسميته يصدر عن الدولة عند

---

(١) أن الفارق الجوهري بين الشرط والأجل قانوناً هو فارق يبين مدى اختلاف الأثر الذي يترتب على اتصاف الالتزام بأي منهما، فالالتزام المضاف إلى أجل التزام موجود وليس للأجل من أثر إلا على تنفيذه فيؤجله أو يؤدي إلى انقضائه، أما الشرط فيؤثر على وجود الالتزام، فإن كان واقفاً فلا يوجد الالتزام إلا بتحققه وإن كان فاسخاً زال الالتزام بوقوعه كل ذلك بأثر رجعي، سلطان، أنور، ١٩٨٣، أحكام الالتزام (الموجز في النظرية العامة للالتزام). دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، بيروت، ص١٩٩.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٢٠.

(٣) لقد تم إعداد المشروع النهائي لنصوص اتفاقية فينا لقانون المعاهدات للأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و١٩٨٦ بموجب لجنة شكلت لهذه الغاية بناء على قرار صادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الثامنة عشر عام ١٩٦٦، واتفاقية فينا الأولى والمبرمة في عام ١٩٦٩ دخلت حيز النفاذ عام ١٩٨٠، أما الاتفاقية الثانية والتي تتعلق بقانون

توقيعها أو قبولها أو موافقتها أو انضمامها إلى معاهدة وتهدف منه إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة عند سريانها على هذه الدولة".

وعرفت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٨٦ الخاصة بقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية وبين المنظمات الدولية فيما بينها وفي المادة (٢/١/د) التحفظ بالمعنى المشار إليه أعلاه مع إضافة عبارة (منظمة دولية) وذلك في إشارة لتنظيم المعاهدة للتحفظات الصادرة عن المنظمات الدولية كطرف في المعاهدات الدولية مع غيرها من الدول أو مع المنظمات الدولية الأخرى.

بحيث أصبح تعريف التحفظ وفقاً لاتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٨٦ على النحو التالي، "إعلان من جانب واحد أياً كانت صيغته أو تسميته يصدر عن (منظمة دولية) عند توقيعها أو تصديقها أو تأكيدها رسمياً أو قبولها أو انضمامها إلى معاهدة وتهدف به إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة من حيث سريانها على هذه الدولة أو هذه المنظمة". وعلى أثر جهود لجنة القانون الدولي[١] فقد تم في عام ١٩٩٨ التوصل إلى مشروع مبادئ توجيهية للتحفظات

المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية وبين المنظمات الدولية فيما بينها فقد أبرمت بتاريخ ١٩٨٦، ولم تدخل حيز النفاذ إلى هذا التاريخ وفي عام ١٩٧٧ عُقد مؤتمر في فينا للنظر في مشروع المواد الخاصة بخلافة الدول في المعاهدات وأبرمت الاتفاقية في عام ١٩٨٢ ولم تدخل حيز النفاذ وتم الاكتفاء بنص المادة (٧٣) من اتفاقية فينا لعام ١٩٦٩ في الباب السادس المتعلق بحالات التوارث الدولي وتقابلها نفس المادة في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٨٦، ويقضي نص هذه المادة بأنه "لن تخل أحكام هذه الاتفاقية بأية مسألة تثور بالنسبة إلى معاهدة نتيجة توارث بين الدول أو نتيجة المسؤولية الدولية لدولة ما أو نتيجة نشوب قتال بين الدول". انظر في هذا، أحمد، محمود، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، رسالة مقدمة للحصول على درجة دكتوراة الدولة في القانون، جامعة عين شمس، ص ٥ و ١٢ و ٣٦١.

(١) اقترحت الولايات المتحدة الأمريكية إنشاء لجنة تكون لها صفة الدوام وتعمل كجهاز تابع للجميعة العامة للأمم المتحدة، بحيث يتم اختيار أعضاؤها بشكل يراعى فيه التوزيع الجغرافي والقانوني للنظم القانونية المختلفة وتكون مهمة هذه اللجنة دراسة مواد القانون الدولي ومن بينها التحفظ على المعاهدات، ولقد شكلت لجنة القانون الدولي في البداية

اشتمل على تعريف جامع للتحفظ على المعاهدات يضم كل التعريفات الواردة في اتفاقيات فينا لقانون المعاهدات للأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و١٩٨٦ سيتم الإشارة إليه عند الاطلاع على موقف لجنة القانون الدولي من تعريف التحفظات وجهودها بهذا الشأن لاحقاً في هذه الدراسة.

وردت الأحكام التي تنظم موضوع التحفظات في اتفاقية فينا في المواد (من ١٩-٢٣) وتعد هذه الأحكام أكثر موضوعات اتفاقية فينا دقة وصعوبة بسبب تداخل الأحكام ووجود قواعد عامة واستثناءات عليها، ولقد اعتبر موضوع التحفظ من أكثر الأمور التي أثارت جدلاً ونقاشاً داخل (لجنة القانون الدولي) وكذلك أمام مؤتمري فينا لعام ١٩٦٩ ولعام ١٩٨٦[١].

ومن دراسة التعريفات السابقة التي تضمنها اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦ يمكن تحديد بعض العناصر التي تشكل القوام القانوني للتحفظ وماهيته كإجراء تتخذه الدولة الطرف في معاهدة ما، وهذه العناصر نوجزها على النحو الآتي:

أولاً: التحفظ إعلان من جانب واحد:

لقد أشرنا سابقاً أن التحفظ تصريح رسمي يصدر عن دولة أو منظمة في معاهدة هي طرف فيها وذلك لدى توقيعها أو تصديقها أو انضمامها لها، وله هدف

من خمسة عشر عضواً وفي الدورة الحادية عشر بتاريخ ١٩٥٦/١٢/٨ زاد عدد أعضائها ليصبح واحد وعشرون عضواً إلى أن وصل إلى الأربعين، ويتم انتخاب هؤلاء الأعضاء لمدة خمس سنوات من الجمعية العامة من ضمن قائمة مرشحين معينين من قبل الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، وبالإضافة إلى موضوع التحفظ على المعاهدات فإن لجنة القانون الدولي تهدف إلى تقنين قواعد القانون الدولي وقانون المعاهدات وتوارث الدول في المعاهدات، وقد باشرت عملها في عام ١٩٤٩ في مقر الأمم المتحدة في نيويورك، انظر في نشأة لجنة القانون الدولي، **Villiger, Marke, 1985, ''Customary International Law And Treaties'', Martinus Nihoff Putlishers, p.70.**

(١) ابراهيم، علي، ١٩٩٨، الوسيط في المعاهدات الدولية (الإبرام، والشروط الشكلية، الشروط الموضوعية، البطلان الآثار والتطبيق والتفسير)، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٣٣٥.

واضح ومحدد وهو استبعاد نص أو تعديل مداه القانوني بإعطائه معنى خاصاً يتفق مع هوى ورغبات من أصدره[1].

ويتعين على الدولة التي تبدي تحفظاً على نص أو نصوص قانونية في معاهدة ما إبلاغ الدول أو المنظمات الأخرى المتعاقدة كتابة بهذا التحفظ وليس بصورة شفوية –على الرغم من عدم تصور ذلك من الناحية النظرية– حتى تكون الأطراف الأخرى على علم بهذا التحفظ[2].

إن هذا الإعلان يضع الطرف الذي أصدره في مركز قانوني مختلف عن بقية الأطراف المتعاقدة التي قبلت جميع الأحكام دون شروط، ومثال ذلك ما أوضحته دولة ألمانيا الغربية (سابقاً) في تحفظها على نص المادة (٣) من اتفاقية الحقوق السياسية للمرأة عام ١٩٥٢ بالقول أنه غير قابل للتطبيق على الوظائف داخل القوات المسلحة الألمانية، ويقضي نص المادة (٣) بأن "النساء لهنّ في ظل الظروف المتساوية نفس الحق الذي للرجال في تولي جميع المناصب العامة وممارسة جميع الوظائف العامة المقامة طبقاً للقانون الوطني دون أية تفرقة"[3].

إن ظاهرة العلاقات[4] الدولية المعقدة والتغييرات السريعة المتلاحقة لمسار الحياة في الأسرة الدولية كانتا من أسباب التعجيل بظهور[5] أسلوب التحفظ وبمعنى آخر كان لمبدأ حرية واستقلال الإرادة الذي يسود علاقات الدول المتساوية قانوناً

---

(١) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٠٩.

(٢) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٦٦.

(٣) اسكندري، أحمد و بو غزالة، محمد، ١٩٩٨، محاضرات في القانون الدولي العام، المدخل والمعاهدات الدولية، ط١، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر، ص١٣٢.

(٤) فؤاد، مصطفى، ٢٠٠٤، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة الفردية، دار الكتب القانونية، مصر، ص٢١٢، ومؤلفه: أصول القانون الدولي العام – النظام القانوني الدولي، ٢٠٠٨، ج٢، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص١٦٨.

(٥) التحفظ على المعاهدات ظاهرة قانونية حديثة في مجال العلاقات الدولية، حيث بدأ أولاً في نطاق المعاهدات الثنائية وذلك بمناسبة إبرام اتفاقية الحدود بين الولايات المتحدة الأمريكية وكندا عام ١٩٠٩، وكذلك عند قيام فرنسا بالتحفظ على معاهدة بروكسل لإلغاء الرق عام ١٨٩٠، فؤاد، أصول القانون الدولي العام، ص١٦٧.

ممن يملكون الكلمة الأولى والأخيرة في الالتزام وعدم الالتزام من الأسباب التي تستدعي إبداء التحفظات. والتحفظ يحدث عند لحظة تعبير الدولة –لحظة التوقيع أو التصديق أو الانضمام عن اتجاه إرادتها إلى تحديد نطاق التزاماتها الناشئة عن المعاهدة تحديداً يتميز عن نطاق التزامات سائر الأطراف بأن تستبعد من هذا النطاق –صراحة– بعض نصوص المعاهدة أو أن تفسر هذه النصوص تفسيراً خاصاً يضيق من مجال إلزامها[1]. لذلك اتجه جانب من الفقه إلى تعريف التحفظ بأنه "عمل إرادي من جانب واحد تتخذه الدولة بمناسبة الإقدام على الارتباط بإحدى المعاهدات مستهدفة من ورائه الحد من آثار المعاهدة المعنية في مواجهتها باستبعاد بعض أحكامها من نطاق ارتباطها أو بإعطاء بعض هذه الأحكام تفسيراً خاصاً يتجه نحو تضييق مداها"[2].

ثانياً: التحفظ هو إعلان أياً كانت صيغته أو تسميته:

وفي هذه الحالة يتعين عدم النظر إلى مجرد التسمية فالعبرة بجوهر التحفظ ومضمونه وهو الذي من شأنه تحديد فيما إذا كان هذا الإجراء يعد تحفظاً أم لا، وعلى ذلك فإن أي إعلان لا يسعى إلى تعديل أو استبعاد الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة لا يمكن اعتباره تحفظاً حتى ولو أدعت الدولة أو المنظمة الصادر عنها الإعلان أنها تبدي تحفظاً[3]. والدولة لا تستطيع أن تتهرب من الخضوع للقواعد الخاصة بالتحفظات إذا كانت تهدف لتغيير أو تعديل أحكام المعاهدة بادعائها أن ما صدر عنها هو إعلان تفسيري وليس تحفظاً وبالتالي فإنه يعد تمييزاً محضاً من

---

(١) عبد الحميد، محمد، و حسين، مصطفى، ١٩٩٤، دروس في القانون الدولي العـــام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ص٢٢٣.

(٢) عبد الحميد و حسين، دروس في القانون الدولي العام، ص٢٢٣.

(٣) اسكندري و بو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٣٤.

جانبها ولا يعتد به، ذلك أن اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ تركز على الهدف من وراء تقديم الإعلان وليس مجرد التسمية التي تطلقها عليه(١).

ومما يجدر ذكره أنه وعلى صعيد العلاقات الدولية توجد أشكال متنوعة من الإعلانات الصادرة عن الدول وليس الغاية منها تعديل أو تغيير بعض الأحكام في المعاهدات الدولية، فهي تبدي أحياناً وجهة نظر معينة أو موقفاً سياسياً أو حتى إبداء إعلان تفسيري الغرض منه إزالة الغموض حول نص أو أكثر من نصوص المعاهدة دون استبعاده أو تعديل أثره(٢).

ومن الأمثلة على إعلانات الدول التي أبدتها وكانت في أساسها تحفظاً تصديق المملكة المتحدة على اتفاقية جنيف لأعالي البحار عام ١٩٥٨ حيث عرضت التحفظ على شكل إعلان، وكذلك توقيع كندا على اتفاقية جنيف للجرف القاري عام ١٩٥٨ وتحديداً التحفظ على المادة الأولى من الاتفاقية حيث جاء التحفظ على صيغة إعلان (Declaration) (٣).

ومن جهة أخرى هنالك مثال على الإعلان الصادر من جانب الدولة ولا يعد في مضمونه تحفظاً وذلك عند قيام إيران بالتوقيع على معاهدة الحظر الشامل للتجارب النووية عام ١٩٩٦ حيث أرفقت التوقيع بإعلان قالت فيه: "أن المعاهدة لا تفي بمعايير نزع السلاح النووي كما كان مقصوداً في الأصل"(٤).

ثالثاً: التحفظ يصدر عن الدولة أو المنظمة الدولية:

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٣. أنظر نص المادة (٢/١/د) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦.

(٢) باشي، عُلا، التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، رسالة ماجستير نوقشت بتاريخ ٢٠٠٨، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، ص٢٨.

(٣) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٦٨، انظر في تفصيل اتفاقيات جنيف عام ١٩٥٨، لقانون البحار توليو تريفيس ، على الموقع الالكتروني www.un.org/cod/avlpDF/na/aclos.

(٤) المرجع نفسه، ص٦٩.

إن نظام التحفظ يقع على المعاهدات من دولة أو منظمة طرف يتوجب أن تتوافر لديها أهلية إبرام المعاهدات الدولية، أي توافر الأهلية لدى أشخاص القانون الدولي ممن يملكون الحق في إبرام هذه المعاهدات أو السلطة القانونية التي تخولهم إبرام المعاهدات، وأشخاص القانون الدولي هم الدول والمنظمات الدولية[1].

حيث تقضي أحكام المادة السادسة من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ أن: "لكل دولة أهلية لعقد المعاهدات"، والمقصود بالدولة هنا الدولة كاملة السيادة أي الدولة المستقلة ويُعد إبرامها للمعاهدات مظهراً من مظاهر سيادة[2] الدولة واستقلالها، أما الدولة ناقصة السيادة ووفقاً لعلاقة التبعية التي قد تربط دولة ناقصة السيادة بدولة صاحبة ولاية عليها يجب دائماً الرجوع إلى الوثيقة التي تحدد هذه العلاقة لمعرفة ما إذا كانت الدولة ناقصة السيادة تملك إبرام معاهدة معينة وكذلك الحال بالنسبة للدول في حالة الحياد الدائم فلا يجوز لها أن تبرم معاهدات تتنافى في طبيعتها مع حالة الحياد.

أما فيما يخص المنظمات الدولية فالفقه الدولي يؤسس أهليتها في إبرام المعاهدات إما على الإرادة الصريحة للدول الأعضاء فيها والمعبر عنها في الميثاق المنشئ للمنظمة أو الإرادة الضمنية لتلك الدول (نظرية السلطات الضمنية) [3].

---

(١) علوان، محمد، ٢٠١١، القانون الدولي العام، المقدمة والمصادر، ط٣، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ص٢٥٠ وأنظر نص المادة (٦) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩.

(٢) للمزيد حول مفهوم السيادة كعنصر من عناصر الدولة، أنظر عبد الحميد، محمد وآخرون، ١٩٩٩م، القانون الدولي العام، ط١، مطبعة الانتصار، الاسكندرية، ص٣٠٣. وأيضاً العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص١٦٨.

(٣) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٥٥. ويمكن تعريف هذه النظرية على أنها "تلك الاختصاصات التي لم يرد ذكرها صراحة في الميثاق المنشئ للمنظمة ولكنها تستخلص منه ضمناً باعتبارها ضرورية لتحقيق أهداف المنظمة وممارسة وظائفها". شهاب، مفيد، ١٩٧٨، المنظمات الدولية، ط٤، دار النهضة العربية، ص٨٣.

إن مبدأ الشخصية الوظيفية للمنظمة الدولية لا يعطيها الحق في عقد المعاهدات إلا تلك التي يقتضيها القيام بوظائفها، لذلك يرى الأستاذ محمود أحمد في رسالته بعنوان التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية[١] عدم إمكانية تصور إبداء التحفظات من بعض الكيانات التي لا يُعترف لها بالشخصية القانونية مثل المؤتمر الوطني الإفريقي على سبيل المثال. أن ثبوت حق المنظمات الدولية[٢] في إبرام المعاهدات قد تأكد صراحة من جانب محكمة العدل الدولية في الرأي الإفتائي الصادر عام ١٩٤٩ في قضية تعويض الأضرار التي تكبدها موظفوا الأمم المتحدة في فلسطين[٣].

رابعاً: تحديد وقت إبداء التحفظ في مرحلة التوقيع والتصديق والانضمام:

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٧٠.

(٢) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص١٦٨، وانظر أيضاً في هذا المضمون: فؤاد، أصول القانون الدولي العام، ص١٥١، حيث يقول: "أن المنطقي أن يتم توزيع وظائف المنظمة الدولية على جملة أجهزة يتخصص كل منها في مجال بعينه من مجالات نشاط المنظمة ومثال ذلك المادة السابعة من ميثاق الأمم المتحدة التي حددت الأجهزة الرئيسة فيها وهي الجمعية العامة ومجلس الأمن والمجلس الاقتصادي والاجتماعي ومجلس الوصاية والأمانة العامة ومحكمة العدل الدولية، ومن المسلم به أن كل جهاز يمارس الاختصاص المحدد له في ميثاق المنظمة ويعبر عن إرادتها".

(٣) قرار محكمة العدل الدولية في قضية التعويض عن الأضرار المتكبدة في خدمة الأمم المتحدة بتاريخ ١٩٤٩/٤/١١ حيث أحيلت القضية للمحكمة بموجب قرار الجمعية العامة بتاريخ ١٩٤٨/١٢/٣، وأشارت المحكمة في قرارها: "أن للمنظمة أهلية لرفع دعوى دولية ضد الدولة سواء كانت عضواً في الأمم المتحدة أو لم تكن، وأن للمنظمة الدولية أهلية لممارسة الحماية العملية لوكلائها، وأن أساس رفع الدعوى من المنظمة هو مركز المتضرر كوكيل للمنظمة وليس على أساس جنسيته"، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية"، ص٩ و ١٠.

وهذا ما حددته أحكام المادة (٢/١/ب) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦، ويعد إبداء التحفظ[١] في هذه المراحل شرط من شروط النظام القانوني للتحفظات وسيأتي تفصيل هذا لاحقاً في هذه الدراسة عند بيان الشروط القانونية لصحة التحفظ على المعاهدات الدولية.

خامساً: هدف التحفظ استبعاد أو تعديل (تقييد) الأثر القانوني لنص أو عدة نصوص من المعاهدة، وهذه هي وظيفة التحفظ الحصرية، والهدف من ذلك رغبة الدولة بإعفاء نفسها من الالتزام ببعض أحكام المعاهدة التي ترى أنها تمس سيادتها أو تهدد مصالحها في علاقتها مع غيرها من الدول الأطراف[٢]. لم يكن غرض التحفظ (استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام المعاهدة) يلاقي إجماعاً من جانب الفقه الدولي، ذلك أن بعض الدول[٣] وأثناء مؤتمر فينا لعام ١٩٦٩ اقترحت تعديلات على تعريف التحفظ بإضافة عبارات (محدود) و (ضيق) و (تعديل) سواء كان بمفهوم التوسع أو التضييق، إلا أن كل هذه الاقتراحات قوبلت بالرفض من المؤتمر في حينه.

سادساً: أن مفهوم التحفظ يقوم على أساس استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبند أو بنود من المعاهدة وليس استبعاداً لأحكام المعاهدة فهذا يشكل رفضاً للمعاهدة وليس تحفظاً: أن النتيجة المترتبة على التحفظ هي تجزئة النظام القانوني المنصوص عليه في المعاهدة وفقدانها لوحدتها بين الدول الأطراف، أو كما يقال "أن الدولة تفصّل المعاهدة على مقاسها"[٤]، لذلك أطلق على التحفظ وصف (المشاركة الجزئية في المعاهدة).

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٧٠.

(٢) باشي، التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، ص٢٧.

(٣) انظر في هذا موقف السويد باقتراح كلمة (Limit) وكلمة (Exclude) واقتراح فيتنام بإضافة عبارة (Restrict) على تعريف التحفظ، الوثائق الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات، الدورة الأولى والثانية، ١٩٦٨ و ١٩٦٩، منشورات الأمم المتحدة، ١٩٧١، الدورة الأولى، فقرة ٣٥، الوثيقة (A/CONF. 39/14)، ص١٢٢.

(٤) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٣٥.

سابعاً: أن استبعاد أو تعديل بند أو عدة بنود من المعاهدة هو النتيجة المترتبة على التحفظ من حيث عدم سريان هذه البنود على الدولة المتحفظة:

إن تعريف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦ للتحفظ بيّن أن قيام الدولة المتحفظة على نص معين من نصوص المعاهدة بغية استبعاد أو تعديل أثره في السريان عليها يرتب أثراً شخصياً على الدولة المتحفظة نفسها دون أن يكون له أثر على بقية الدول الأطراف إلا إذا اعترضت عليه، والتحفظ هنا يمتاز بطبيعة تبادلية أو بعبارة أخرى (المعاملة بالمثل)، حيث أن الدولة بإمكانها أن تتمسك في مواجهة الدولة المتحفظة بذات التحفظ وإن لم تكن قد أبدت تحفظاً[١].

ولقد عبّر عن ذلك بعض فقهاء القانون الدولي مثل الفقيه هايد (Hyde) الذي عرّف التحفظ على أنه: ""إعلان يصدر عن الدولة التي ستكون طرفاً في المعاهدة وذلك بغرض خلق علاقة مختلفة بين تلك الدولة والدول الأخرى الأطراف في المعاهدة أو اللذين سيكونون أطرافاً فيها""[٢].

وبنفس المعنى السابق يذهب الدكتور علي ابراهيم للقول بأن: "النظام الذي جاءت به اتفاقية فينا لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦ هو نظام مرن على حساب وحدة المعاهدة وتكاملها، ذلك أنه يفجّر وحدة المعاهدة، ويحولها إلى مجموعات من العلاقات الاتفاقية الثنائية"[٣].

وبخصوص تعريف اتفاقية فينا لقانون المعاهدات للأعوام (١٩٦٩ و ١٩٧٨ و ١٩٨٦) للتحفظ فإنه يمكن إبداء الملاحظات التالية:

١. لقد تم اقتباس تعريف التحفظ الوارد في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات من النص المقترح من لجنة الصياغة التي أنشئت لهذه الغاية عام ١٩٦٦ في المشروع النهائي لمواد قانون المعاهدات، وهو تعريف قريب إلى حد بعيد من التعريفات

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٧٦.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والــشريعة الإســلامية، ص٩.

(٣) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٨٤.

التي ناقشها بعض مقرري لجنة القانون الدولي في الفترة من عام ١٩٦٢ ولغاية عام ١٩٦٥، أمثال المقرر (برايرلي) و (فيتزموريس) و (ووالدوك)[١].

٢. على الرغم من تشابه صياغة اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٧٨ (الخاصة بخلافة الدول) واتفاقية عام ١٩٨٦ (الخاصة بالمنظمات الدولية) في كثير من النصوص مع اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩، إلا أن هنالك بعض الإضافات وذلك وعلى النحو التالي[٢]:

أ. حددت اتفاقية فينا لعام ١٩٧٨ الخاصة بخلافة الدول، أن الدولة يمكن أن تصدر تحفظاً حول بنود معاهدة معينة عندما تقدم إشعاراً بالخلافة[٣].

ب. ورد في اتفاقية فينا لعام ١٩٨٦ الخاصة بالمنظمات الدولية الطرف في معاهدة مع دولة أو مع منظمات أخرى، إن بإمكان المنظمة أن تصدر تحفظاً عند إعرابها عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة بواسطة صك تثبيت رسمي[٤].

إن الاختلافات الطفيفة السابقة في تعريفات التحفظ في اتفاقيات فينا للأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و ١٩٨٦ دفعت لجنة القانون الدولي إلى وضع صياغة جامعة لكل المواد الخاصة بتعريفات التحفظ، وأصبح هذا بشكل رسمي لدى فراغ اللجنة من وضع دليل ممارسة للتحفظ على المعاهدات، حيث أصبح تعريف التحفظ وفقاً للنص الشامل ووفقاً للمبادئ التوجيهية للتحفظ في المعاهدات بأنه: "إعلان انفرادي أياً كان نصه أو تسميته تصدره دولة أو منظمة دولية عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها أو عند تقديم دولة ما إشعاراً بالخلافة في معاهدة وتهدف تلك الدولة أو المنظمة من ذلك الإعلان إلى

---

(١) الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، عام ١٩٦٢، المجلد الثاني، ص٣٦.

(٢) الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، عام ١٩٨١، المجلد الثاني، الجزء الثاني، ص١٢٢ و ١٢٤.

(٣) المادة (١/٢/د) من اتفاقية فينا لعام ١٩٧٨ الخاصة بخلافة الدول.

(٤) المادة (١/٢/د) من اتفاقية فينا لعام ١٩٨٦.

استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباق تلك الأحكام على هذه الدولة أو هذه المنظمة الدولية"[١].

---

(١) الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، الدورة الحادية والخمسين، عام ١٩٩٩، وانظر أيضاً المبادئ التوجيهية للجنة القانون الدولي على الموقع الالكتروني: **www.un.org/law/llc/index**

٣.١.٢ موقف لجنة القانون الدولي من تعريف التحفظ

أورد بعض أعضاء لجنة القانون الدولي (International Law Commission) تعريفات عدة للتحفظ على المعاهدات الدولية وكانت تدور في مجملها حول مفاهيم الاستبعاد (Exclude) والتقييد (Vary) فقد عرّف الفقيه (Gerald Fitzmauric) المقرر الثالث للجنة القانون الدولي في تقريره المقدم للجنة القانون الدولي عام ١٩٥٦ التحفظ على أنه: "إعلان من جانب واحد يصدر عن الدولة ويلحق معنى محدد لا تستطيع أن تقوم به خارج إطار المعاهدة ليسري على هذا الطرف أو الأطراف فيها"(١).

ويرى السيد (Gerald) أن التحفظ لا يشمل تلك الإعلانات التي تقوم لأغراض تطبيق المعاهدة أو الإعلانات التفسيرية(٢) أو الاتفاق الضمني فيما عدا تلك التي تتضمن تغييرات في المعنى الجوهري لأثر المعاهدة.

إن تعريف السيد (Gerald) للتحفظ على قدر من المرونة لا سيما إذا كانت المعاهدة لا تتطلب التحفظ من جانب أطرافها المتعاقدين، بخلاف إذا كان التحفظ يتوقف على قبول صريح أو ضمني من جانب الأطراف المعنية في المعاهدة(٣).

وأشار السيد (Gerald) في تقريره الأول الخاص بقانون المعاهدات أن اصطلاح التحفظ لا يشمل الإعلانات التي تتعلق بشكل محض بما تقترحه الدولة المعنية إزاء المعاهدة ما لم تكن مشتملة على تغيير لنصوص المعاهدة الأصلية أو آثارها(٤):

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٦٠.
وأنظر أيضاً **Villiger, M.E op.cit,p.88.**

(٢) يستخدم اصطلاح الإعلان التفسيري حين تريد الدولة توضيح المعنى الذي تراه لحكم اتفاقي معين ولا يعد التصريح إو الإعلان التفسيري من ضمن التحفظات بل هي مجرد مواقف لها صلة بالسياسة الداخلية للدولة ولا يقصد منها تعديل الأثر القانوني لحكم معين في المعاهدة، أنظر: علوان، القانون الدولي العام، ص٢٣٤.

(٣) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٦٠.

(٤) الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، ج٢، المادة (١٣)، ١٩٥٦، ص١١٠.

وفي المعنى السابق ذهب السيد (Waldock) [1] أحد مقرري لجنة القانون الدولي وأثناء مؤتمر فينا عام ١٩٦٩ إلى ضرورة صياغة أكثر مرونة في تعريف التحفظ وهو الرأي الذي توصلت إليه لجنة القانون الدولي في المشروع النهائي لصياغة اتفاقية فينا للمعاهدات، واستقرت اللجنة في تعريفها للتحفظ على اعتباره "إعلان من جانب واحد أياً كانت صيغته أو تسميته يصدر عن الدولة عند توقيعها أو تصديقها أو قبولها أو موافقتها أو انضمامها إلى معاهدة وتهدف به إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة من حيث سريانها على هذه الدولة"[2].

وفي تقريره المقدم إلى لجنة القانون الدولي يتفق السيد (Waldock) [3] مع لجنة القانون الدولي في التمييز بين التحفظ[4] والإعلان التفسيري في مشروع المادة (٢/١/د) حيث اعتبرت اللجنة الإعلان التفسيري تحفظاً إذا ما تبين لها أن الدولة قصدت من خلاله استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة ومدى علاقة الدولة مع غيرها من الدول الأطراف في المعاهدة.

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٦١.

(٢) الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، ج١، الاجتماع الثاني، فقرة ٧٠، ١٩٦٢، للاطلاع على منشورات لجنة القانون الدولي، انظر الموقع الالكتروني **www.un.org/ilc/publications/yearbooks**.

(٣) للمزيد من التفصيل في تقارير السيد (والدوك) في الفترة من ١٩٦٢-١٩٦٩ أنظر: **Villiger, ME, op, cit, p89**.

(٤) للمزيد حول مفهوم التحفظ في اتفاقية فينا.
انظر:

Boczes, Boleslaw,A,International Law: Adictionary ،Published by Scarecvow press, U.S.A, 2005, P. 340.

لقد حاولت بعض الوفود[1]، أثناء مناقشة المشروع النهائي الذي أعدته لجنة القانون الدولي حول قانون المعاهدات تضمين تعريف التحفظ الإعلانات التي يقصد منها تفسير أو توضيح نصوص المعاهدات إلا أن هذه المحاولات رفضت جميعها، وخلص السيد (Waldock) مقرر لجنة القانون الدولي إلى ضرورة الحذر فيما يتعلق بسريان اصطلاح التحفظ على الإعلانات التي تتعلق بالتفسير[2]. ولقد ترتب على ذلك خلو اتفاقية فينا لقانون المعاهدات في تعريفها للتحفظ من الإشارة إلى الإعلان التفسيري واقتصاره على مفهوم استبعاد الأثر القانوني أو تعديله لنص أو عدة نصوص من الاتفاقية أو المعاهدة محل التحفظ.

وفي مشروع المبادئ التوجيهية[3] للجنة القانون الدولي، عرفت لجنة القانون الدولي التحفظ في الدورة الرابعة والخمسين لعام ٢٠٠٢ أنه: "إعلان انفرادي أياً كان نصه أو تسميته تصدره دولة أو منظمة دولية عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها أو عند تقديم دولة ما إشعاراً بالخلافة في معاهدة وتهدف تلك الدولة أو المنظمة من ذلك الإعلان إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباق تلك الأحكام على هذه الدولة أو هذه المنظمة الدولية".

وفي هذا المقام تجدر الإشادة بجهود لجنة القانون الدولي (ILC) على مدار سنين عدة في محاولات تطوير موضوع التحفظ على المعاهدات، وذلك منذ عام ١٩٩٥ في دورتها السابعة والأربعين عندما تضمن تقريرها الأول المقدم من المقرر

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٣ وانظر أيضاً: الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي عام ١٩٦٢، المجلد الثاني، ص٣٦.

(٢) سيتم تناول التفرقة بين التحفظ والإعلان التفسيري في موقف الفقه الدولي من تعريف التحفظ على المعاهدات الدولية لاحقاً في هذه الدراسة.

(٣) للاطلاع على المبادئ التوجيهية للجنة القانون الدولي انظر الموقع الالكتروني للجنة القانون الدولي: www.un.org/law/llc/index وانظر أيضاً في هذا المضمون الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، الدورة الحادية والخمسين في الفترة من ٣ آيار إلى ٢٣ تموز ١٩٩٩، ص١٧٥ وما بعدها.

الخاص[1] دراسة أولية تتضمن وضع دليل مبادئ توجيهية (دليل ممارسة للتحفظات على المعاهدات) يأخذ بعين الاعتبار عدم تغيير الأحكام ذات العلاقة الواردة في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦.

ولقد اعتمدت اللجنة في دورتها من الخمسين (١٩٩٨) إلى الثانية والستين (٢٠١٠) مائة وتسعين بنداً من مشاريع المبادئ التوجيهية[2] ودعت اللجنة في التقرير الثامن المقدم إليها بهذا الخصوص إلى إجراء حوار غير رسمي فيما يتعلق بجواز التحفظات والاعتراضات على التحفظات وذلك بغرض حصول تفاهم أفضل بين الأطراف، وكان من أبرز توصيات هذا التقرير توصية لجنة القانون الدولي بشأن المساعدة التقنية والمساعدة في تسوية المنازعات بشأن التحفظات.

واستناداً لأحكام المادة (٢٣) من النظام الأساسي للجنة وفي جلستها رقم (٣١٢٥) بتاريخ ٢٠١١/٨/١١ أوصت اللجنة للجمعية العامة بأن تحيط علماً بدليل الممارسة وأن يتم نشره على أوسع نطاق، وتم اعتماد هذا الدليل وبالإجماع في ذات الجلسة من لجنة القانون الدولي[3].

٤.١.٢ موقف بعض فقهاء القانون الدولي من تحديد مفهوم نظام التحفظ على المعاهدات

في سبيل التعرف على مفهوم التحفظ لدى بعض فقهاء القانون الدولي لا بد من بيان موقف بعض فقهاء القانون الدولي الغربيين من مفهوم التحفظ وتمييزه عن

---

(١) الوثيقة رقم (CORR 2, CORR.1A/CN.4/470) للاطلاع على جهود لجنة القانون في إعداد دليل الممارسة للتحفظات انظر الموقع الالكتروني: **Untreaty.un.org/ik/reports/2011/arabic/chp4.**

(٢) انظر في ذلك وثائق الجمعية العامة (الدورة التاسعة والخمسين، ملحق رقم ١٠ (A/59/10) الفقرات من ٢٥٧ إلى ٢٦٩.

(٣) التقرير (A/CN.4/535/Add.1) والتقرير (A/CN.4/647)، وثائق الجمعية العامة (الدورة التاسعة والخمسين)..

الإعلان التفسيري وبيان موقف بعض فقهاء القانون الدولي العرب من مفهوم التحفظ وذلك على النحو الآتي:

١.٤.١.٢ موقف الفقه الغربي من تحديد مفهوم التحفظ على المعاهدات وتمييزه عن الإعلان التفسيري:

لقد انقسم فقهاء القانون الدولي في الغرب في تعريفهم للتحفظ على المعاهدات إلى اتجاهين، وكان المعيار الفاصل في هذا الانقسام مدى شمول التحفظ للإعلان التفسيري أو اختلافه عن مفهوم التحفظ، فذهب الاتجاه الأول إلى التمييز بين التحفظ والإعلان التفسيري بينما ذهب الاتجاه الثاني إلى شمول تعريف التحفظ للإعلان التفسيري، وفيما يلي توضيح لرأي كلا الاتجاهين:

الاتجاه الأول: التمييز بين التحفظ والإعلان التفسيري:

يتجه أنصار هذا الرأي إلى تضييق نطاق التحفظ باقتصاره من حيث تعريفه على مفاهيم استبعاد وتقييد وتعديل[١] نص أو عدة نصوص من المعاهدة من حيث سريانها على الدولة الطرف المتحفظة في المعاهدة وعدم شمول هذا المفهوم للإعلان التفسيري، ومن أنصار هذا الاتجاه الفقيه (Anzilatte) الذي عرّف التحفظ أنه "إعلان فردي إرادي صادر عن الدولة أو الدول التي قبلت المعاهدة في مجموعها بقصد استبعاد سريان أحكام معينة من المعاهدة"[٢].

وعرّف (Francis Wilcox) التحفظ أنه: "إعلان رسمي يصدر من جانب الدولة عند قبولها للمعاهدة بشكل عام وتهدف من ورائه أن تستبعد من قبولها أحكاماً معينة أو أن تعدلها لأنها لا ترغب في الالتزام بها"[٣].

---

(١) الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، عام ١٩٦٦، المجلد الثاني، التعليق على المادة (٢)، فقرة١١، ص٢٠٦.

(٢) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٥٤.

(٣) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٨.

ويرى الفقيه (Hyde) [١] أن التحفظ "إعلان يصدر عن الدولة التي ستكون طرفاً في المعاهدة وذلك بغرض خلق علاقة مختلفة بين تلك الدولة والدول الأخرى الأطراف في المعاهدة أو الذين سيكونون أطرافاً فيها وأن الإعلان التفسيري المحض الذي يصدر عن دولة ما ستكون طرفاً في المعاهدة بدون أن يسعى لهذا الغرض ولكن فقط من أجل إبراز فهم عام للمعاهدة أو بعض أحكامها لا يعتبر تحفظاً ما لم تر الدولة الصادر عنها الإعلان والدول الأطراف الأخرى أو الذين سيكونون أطرافاً وهي نتيجة لا يؤدي إليها الإعلان".

ويرى (ماكنير) (Mcnair) [٢] أن التحفظ: "إعلان رسمي من جانب الدولة عند التوقيع أو التصديق أو القبول أو الانضمام إلى معاهدة تعبر فيها عن رضاها لتصبح طرفاً فيها بحيث تتضمن استبعاد أو تقييد بعض آثار المعاهدة من تطبيقها على الدولة الطرف أو التي ستصبح طرفاً" وقد قال ماكينر بصعوبة التمييز بين التحفظ والإعلانات الأخرى الصادرة عن الدولة في بعض الحالات.

وفي التمييز بين التحفظ والإعلان التفسيري يذهب (Bowiet) [٣] إلى القول "أن الدولة تصدر عادة إعلانات ومثل هذا الإعلان ربما يكون مجرد توضيح لموقف الدولة وربما يرقى إلى مستوى التحفظ وفق ما إذا كان يغير أو لا يغير أو يستبعد تطبيق نصوص المعاهدة كما اعتمدت أصلاً".

وأنصار هذا الاتجاه ومنهم أتباع الفقه الانجلوسكوني يتفقون مع موقف لجنة القانون الدولي من حيث عدم اعتبار الإعلان التفسيري صورة من صور التحفظ لأن الغرض منه بيان موقف معين دون تعديل نص من نصوص المعاهدة.

ويترتب على هذه التفرقة نتيجة مهمة وهي أنه إذا تبين أن الإعلان الصادر عن الدولة يهدف إلى استبعاد أو تعديل أو تغيير نص أو نصوص في المعاهدة من

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٥١.

(٢) **Lord, Mcnair, ''The Law of Treaties'', oxford, (1961).p.,158**

(٣) **Bowiet (D.W) ''Reservation, to non-Restricted Multilareal Treaties'' B.Y.L.VOL.XL VIII (1976-1977).P. 68.**

حيث سريانها على الدولة فإنه يعد وهذه الحالة تحفظاً وتنطبق عليه أحكام التحفظ[١]. أما إذا كان الإعلان الصادر عن الدولة هو بيان لموقف أو اتجاه معين دون أن يكون القصد منه استبعاد أو تقييد أو تعديل نص أو نصوص في المعاهدة فلا يعتبر تحفظاً.

ومن الأمثلة على الإعلانات التفسيرية الصادرة عن الدولة نص المادة (٣١٠) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار[٢] والتي تقضي بأنه "لا تمنع المادة (٣٠٩) أي دولة من أن تصدر عند التوقيع على هذه الاتفاقية أو التصديق عليها أو الانضمام إليها إعلانات أو بيانات أياً كانت صيغتها أو تسميتها مستهدفة بذلك من بين أمور أخرى تحقيق التناسق بين قوانينها وأنظمتها وبين أحكام هذه الاتفاقية على ألا ترمي هذه الإعلانات أو البيانات إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام هذه الاتفاقية عند تطبيقها على تلك الدولة".

الاتجاه الثاني: شمول تعريف التحفظ للإعلان التفسيري: ويذهب أنصار هذا الاتجاه إلى إعطاء معنى واسع للتحفظ بحيث يشمل كل الإعلانات الصادرة عن الدولة بما فيها الإعلانات التفسيرية، والمقصود بالإعلان التفسيري: كل إعلان يوصف بأنه رسمي له صلة بنصوص المعاهدة، أي بمعنى آخر إعطاء التحفظ جانب العمل الفردي وهو ما يتفق مع تعريف (جامعة هارفارد) للتحفظ[٣].

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٣.

(٢) النيادي، مطر، ٢٠١١، قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام، ط١، دار الكتب الوطنية، أبو ظبي، ص١٢٠.

(٣) جاء في التعليق على المادة (١٣) من مشروع جامعة هارفارد للتحفظ عام ١٩٣٥: "أن الدولة بصياغتها الذاتية بهذا الشرط تعترف ضمنياً بأنه توجد تفسيرات ممكنة للمعاهدة ومن المحتمل أن تختلف عن تفسيرها هي وترغب عن طريق إبدائها لهذا الشرط أن تعطي المعاهدة تحديداً معيناً إلى المدى الذي يتعلق بها، ومن ثم يحد هذا التحفظ من أثر المعاهدة لأنه في حالة غيابه يحق للأطراف الآخرين أن يعتمدوا على تفسير ما آخر من التفسيرات الأخرى الممكنة ويسعوا إلى تغليبه على غيره" انظر في هذا: أحمد، التحفظ التفسيري على المعاهدات الدولية، ص٤٩.

ولقد عرف مشروع هارفارد[1] الخاص بقانون المعاهدات التحفظ على أنه: "تصريح رسمي تخصص بمقتضاه الدولة عند توقيعها على المعاهدة أو تصديقها أو الانضمام إليها أحكاماً معينة تحد من أثر المعاهدة في علاقة تلك الدولة بالدولة أو الدول الأخرى الأطراف في المعاهدة وذلك كشرط لقبولها أن تصبح طرفاً في المعاهدة، ومن أنصار هذا الاتجاه في شمول التحفظ للإعلانات التفسيرية كل من الفقهاء (Benet) و (Davidmiller) وكذلك (Scelle) [2] والعديد من أقطاب الفقه اللاتيني.

وبهذا المضمون يذهب الفقيه (شارل روسو) إلى تعريف التحفظ على أنه: "تصريح صادر عن إحدى الدول المشتركة في معاهدة ما تعرب عن رغبتها في عدم التقيد بأحد أحكامه أو تعديل مرماه أو جلاء ما يكتنفه من غموض وهو يعتبر شرطاً للقاعدة العامة المبينة في المعاهدة"[3].

وبالمثل أيضاً يذهب الفقيه الروسي (Krylov) إلى تعريف التحفظ على أنه "إعلان تظهر منه نية الدولة في استبعاد بعض نصوص المعاهدة أو تغيير فحواها أو إعطائها معنى معيناً"[4].

ومن الأمثلة كذلك على أسلوب التحفظ التفسيري المبطن الذي يقصد منه تجنب الحظر الوارد في بعض الاتفاقيات على جواز إبداء التحفظات وهو في حقيقته تحفظ وليس إعلاناً على الرغم من تسميته إعلاناً تفسيرياً الإعلان الأمريكي بمناسبة التصديق على اتفاقية حظر وتطوير وإنتاج وتخزين واستعمال الأسلحة الكيميائية وتدميرها لسنة ١٩٩٣، حيث أن المادة (٢٢) من هذه الاتفاقية تحظر إبداء أي تحفظ

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٢.

(٢) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٤٤.

(٣) روسو، شارل، القانون الدولي العام، ترجمة للعربية شكر الله خليفة وعبد المحسن سعد، دار الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٨٢، ص٥٧.

(٤) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٥.

على بنودها وتسمح بإبداء أي تحفظ على مرافق هذه الاتفاقية إذا كانت لا تتعارض مع موضوعها أو الغرض منها إلا أن الحكومة الأمريكية أصدرت إعلاناً تضمن بنداً يحظر على مفتشي منظمة الأسلحة الكيميائية عند قيامهم بالتفتيش داخل الأراضي الأمريكية إخراج أي عينات للتحليل في مختبرات خارج الأراضي الأمريكية، وهو ما يشكل في حقيقة الحال شرطاً جديداً على عمل المفتشين لم يرد لا في الاتفاقية ولا في أحد مرافقها وهو ما يشكل (تعديلاً) على بنود الاتفاقية وملاحقها على نحو يتجاوز نطاق الإعلانات التفسيرية ويصبح الأمر في حقيقة الحال تحفظاً بالمعنى المقصود في (اتفاقية فينا لقانون المعاهدات)(١).

واعتماداً على تعريف التحفظ كما ورد في اتفاقية فينا لعام ١٩٦٩ وعلى هدي شروحات الفقهاء، وفي ظل غياب تحديد واضح لفكرة التحفظ في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية(٢) الموقعة بتاريخ ١٩٥٠، تعرضت اللجنة الأوروبية(٣) لحقوق الإنسان في قضية (Temeltach) (١) ضد سويسرا عام ١٩٨٢

---

(١) النيادي، قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام، ص١٢٤، للاطلاع على نصوص هذه الاتفاقية انظر الموقع الالكتروني: **www.un.org/disarmameut/wmd/chemicul**

(٢) جرى التوقيع على هذه الاتفاقية في روما في ١٩٥٠/١١/٤ ودخلت حيز النفاذ في ١٩٥٣/٩/٣ بعد تصديق عشرة دول أوروبية عليها، وتعتبر هذه الاتفاقية دستوراً للقارة الأوروبية والأساس لنظام عام أوروبي في مجال حقوق الإنسان والحريات الأساسية، انظر: علوان، محمد والموسى، محمد، ٢٠١١، القانون الدولي لحقوق الإنسان، المصادر ووسائل الرقابة، الجزء الأول، دار الثقافة، عمان، الأردن، ص١٦١.

(٣) أُلغيت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان وتم استبدالها بالمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في عام ١٩٥٩ وبتاريخ ١٩٩٨/١/١١ تم اعتماد البروتوكول رقم (١١) الذي ترتب عليه إلغاء اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان وتكليف المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بمهمة قبول الشكاوى الفردية دون موافقة مبدئية من الدول الاطراف بعد التعديلات التي أحدثها البروتوكول على نظام المحكمة الداخلي. والتي أصبحت بصفة دائمة ولها اختصاصان، اختصاص استشاري وآخر قضائي، للمزيد حول هذه المحكمة، انظر: علوان، و الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، المصادر ووسائل الرقابة، الجزء الأول، ص٢٩٣، وما بعدها.

لمسألة الفرق بين التحفظ والتصريح التفسيري، وفي هذا الشأن أشارت اللجنة أنه بجوار التصريحات المسماة فعلاً "تحفظات" يجب التفرقة بين نوعين آخرين من التصريحات(٢):

النوع الأول: ويطلق عليه التصريحات التفسيرية البسيطة، وهذا النوع إنما يهدف إلى تفسير نصوص المعاهدة، وليس له قيمة التحفظ، وإذا ما توصلت اللجنة أو المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى تفسير مخالف للتفسير الوارد في هذا النوع من التصريحات، فالدولة (صاحبة التصريح) عليها احترام تفسير اللجنة أو المحكمة وأن تترك تفسيرها المدرج في هذا التصريح.

النوع الثاني: ويطلق عليها (التصريحات التفسيرية الموصوفة)، وفيها تقوم الدولة بإعطاء تفسير خاص بها للمعاهدة أو جزء منها كشرط للتصديق أو الانضمام إليها، وفي هذه الحالة يجب أن يكيف هذا التصريح في نظر اللجنة على أنه تحفظ بالمعنى الدقيق للكلمة، أي إذا كان الهدف من التصريح استبعاد نص أو تعديل أثره القانوني فإن اللجنة الأوروبية ترى أنه يتساوى بالتحفظ من الناحية القانونية.

٢.٤.١.٢ موقف بعض فقهاء القانون الدولي العرب من تعريف التحفظ:

---

(١) وهي قضية تتلخص في قيام الحكومة السويسرية بالتحفظ وتقديم إعلان تفسيري حول نص المادة (٣/٦/هـ) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية لعام ١٩٥٠، ومضمون المادة يعترف لكل شخص متهم في جريمة بالحق بالاستعانة بمترجم مجاناً، في حين أن التحفظ أشار إلى أن الحق المنصوص عليه في تلك المادة لا يعفي المستفيد منه من جزاء الغرامة. ولدى إلقاء القبض على مواطن هولندي من أصل تركي يدعى (تيميلاتش) بتهمة حيازة المخدرات وبعد تبرئته من القضية أمرته المحكمة السويسرية بدفع نفقات المحكمة بما فيها الترجمة، وقد رفض طعنه أمام محكمة النقض الجنائية والمحكمة الفيدرالية، حيث اعتبرت أن الإعلان السويسري هو (تحفظ)، وعندما لجأ المواطن المذكور للجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، قدمت اللجنة التفسير المشار إليه سابقاً، المشاقبة، عايد، التحفظ على المعاهدات الجماعية، رسالة ماجستير نوقشت بتاريخ ٢٠٠٣، جامعة آل البيت، ص٥٠.

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٤٤.

لقد عرف محمد حافظ غانم التحفظ على أنه "تصريح رسمي تصدره دولة من الدول عند قبولها للمعاهدة سواء عند توقيعها على المعاهدة أو تصديقها عليها أو انضمامها إليها وتعلن فيه إرادتها في تقييد آثار المعاهدة بالنسبة لها سواء عن طريق رفضها لبعض أحكام المعاهدة أو عن طريق تحديد بعض هذه الأحكام تحديداً معيناً أو عن طريق اشتراطها لبعض الشروط التي تضيق في نطاق التزاماتها فيما يتعلق بعلاقة الدولة التي أبدت التحفظ مع باقي أطراف المعاهدة، وبعبارة أخرى يكون القصد من التحفظ إعلان إرادة أحد أطراف المعاهدة في تحديد آثار المعاهدة التي تسبق صياغة نصها بالاتفاق بين الدول الأطراف وذلك بالنسبة لهذا الطرف"(١).

ويعرف علي ابراهيم من جانبه التحفظ بأنه: "تصريح رسمي صادر عن دولة أو منظمة دولية عند توقيعها على معاهدة أو التصديق عليها أو الانضمام إليها يتضمن الشروط التي تضعها لكي تنظم إلى المعاهدة ويكون من أثره الحد من نطاق الآثار القانونية التي تنتجها المعاهدة في مواجهة الدولة أو المنظمة في علاقاتها مع غيرها من الأطراف في المعاهدة أو أولئك الذين يمكن أن يصبحوا أطرافاً فيها"(٢).

أما محمد سامي عبد الحميد فيعرف التحفظ على أنه: "عمل إرادي من جانب واحد تتخذه الدولة بمناسبة الإقدام على الارتباط بإحدى المعاهدات مستهدفة من ورائه الحد من آثار المعاهدة المعنية في مواجهتها باستبعاد بعض أحكامها من نطاق ارتباطها أو بإعطاء بعض هذه الأحكام تفسيراً خاصاً يتجه نحو تضييق مداها(٣).

ويعرّفه أحمد اسكندري بأنه: "تصريح رسمي في جانب دولة أو منظمة دولية لدى توقيعها على معاهدة معينة أو التصديق أو الانضمام إليها، تعلن فيه الدولة أو المنظمة الدولية رغبتها في تقييد آثار المعاهدة في مواجهتها سواء عن طريق

---

(١) غانم، محمد، ١٩٦١، المعاهدات، دراسة لأحكام القانون الدولي وتطبيقاتها في العالم العربي، مطبوعات معهد الدراسات العربية، جامعة الدول العربية، القاهرة، ص٨٠.

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٠٩.

(٣) عبد الحميد، وآخرون، القانون الدولي العام، ص١٠٥، وكذلك في مؤلفه، أصول القانون الدولي العام، القاعدة الدولية، ج١، ط٢، ١٩٧٤، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة، ص٣٧٣.

استبعاد بعض النصوص أو تحديد المعنى الذي سوف تعطيه لنصوص تلك المعاهدة أو بعضها"(١).

أما محمد طلعت الغنيمي فيشير في معرض تعليقه على التحفظ: "وأول ميزة تميز التحفظ أنه إعفائي أي يعفي الدولة من تطبيق بعض أحكام المعاهدة وقد يكون تفسيرياً أي منصب على بعض التفسيرات أو التعريفات أو الإيضاحات"(٢). ومن خلال مطالعة جميع التعريفات السابقة فإنه يمكن إبداء الملاحظات التالية:

١. إن الغالب في تعريفات الفقه العربي الاتجاه إلى اعتبار الإعلان التفسيري صورة من صور التحفظ(٣).
٢. إن التعريفات السابقة لها طبيعة رضائية شرطية وبالتالي أخذ الفقهاء العرب بفكرة التحفظ المقبول أو الإرادي وهم يتفقون مع الفقه اللاتيني بالأخذ بالتعريف الواسع للتحفظ ليشمل أيضاً الإعلانات التفسيرية(٤). وبالتالي فإنه لا فرق بين التحفظات والإعلانات التفسيرية بنظرهم.
٣. خالف فقهاء القانون الدولي العرب الاتجاه الذي ذهب إليه مقرروا لجنة القانون الدولي والفقه الإنجلوسكوني من حيث تقييد مفهوم التحفظ بنطاق الاستبعاد والتقييد والتعديل وعدم اعتبار الإعلان التفسيري صورة من صور التحفظ، ويبدو أن صعوبة التفرقة بين الإعلان التفسيري والتحفظ وكما أوضحت ذلك لجنة القانون الدولي تعود لعدة عناصر وهي:
   أ. عدم وضوح المصطلحات.
   ب. عدم استقرار ممارسة الدول والمنظمات الدولية لها.

---

(١) اسكندري و بو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٣١.

(٢) الغنيمي، محمد، ١٩٨٢، الوسيط في قانون السلام، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص١٨٥.

(٣) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٦.

(٤) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٥٦.

ج. عدم خلو الأهداف التي يرمي إليها أصحاب الإعلانات دائماً من اللبس [1].

٢.٢ تمييز التحفظ عن غيره من الإعلانات

لقد تناولت في هذه الدراسة موقف الفقه الغربي من مسألة تمييز التحفظ عن الإعلان التفسيري، والتحفظ باعتباره إعلان يهدف إلى استبعاد أو تعديل بعض أحكام المعاهدة في العلاقة بين الدولة المعلنة والأطراف الأخرى في المعاهدة، يختلف عن مفهوم الإعلان التفسيري الصادر عن الدولة الطرف عندما تصدر إعلاناً يتضمن فهماً معيناً لبعض الأمور أو تفسيرها لأحكام معينة وهي مجرد توضيح لموقف الدولة وهي التي قد ترقى إلى مفهوم التحفظ إذا غيرت أو استبعدت تطبيق أحكام المعاهدة بالطريقة التي تم تبنيها بها[2].

على أن هنالك بعض الإعلانات الصادرة عن الدولة الطرف قد تتشابه مع مفهوم التحفظ ينبغي التمييز بينها لاختلاف القواعد المنطبقة عليها وفقاً لاختلاف مفهوم كلٍ منها وهي إعلان السياسة العامة وإعلان النوايا والإعلانات الإلزامية والقبول الجزئي، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: إعلان السياسة العامة (الإعلانات السياسية):

لا يُعد الإعلان الصادر من جانب واحد وتهدف من ورائه الدولة إلى التعبير عن وجهة نظر معينة أو سياسة عامة أو حتى سياسة خارجية إزاء مسألة معينة دون أن يكون قصدها في ذلك إلزام الأطراف في المعاهدة بقبول وجهة نظرها لا يُعد ذلك تحفظاً بالمعنى المقصود في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات[3].

---

(١) المشاقبة، التحفظ على المعاهدات الجماعية، ص١٢، وانظر أيضاً، الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، ١٩٩٩، المجلد الثاني، نيورك، ص١٩٤ وما بعدها.

(٢) باشي، التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، ص٣٣.

(٣) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٤.

وبنفس المضمون أيضاً لا تُعد الإعلانات أو التصريحات السياسية[١] والتي ليس لها أي أثر قانوني على أحكام الاتفاقية، سواء كانت عند التوقيع أو الإيداع أو الانضمام للمعاهدة أو القبول[٢] تحفظاً بالمعنى المقصود في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، ومن ذلك تصريح دولة الكويت بمناسبة إيداع وثيقة تصديقها على اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ حيث ذكرت الكويت في هذا التصريح بأن عضويتها في هذه الاتفاقية لا تمثل بأي حال من الأحوال اعتراف حكومة الكويت باسرائيل أو بوجود أي علاقة تعاقدية معها[٣]، وكذلك عندما أعلن (الاتحاد السوفياتي سابقاً) في معرض تصديقه على اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية عام ١٩٦١ أنه من الضروري "أن يلفت الانتباه إلى الطبيعة التمييزية للمادتين(٤٨ و ٥٠) من الاتفاقية اللتين بمقتضاها يستبعد عدد كبير من الدول من الانضمام إلى الاتفاقية، والاتفاقية تعالج موضوعات تتعلق بمصالح كل الدول، ولذا كان من الواجب أن تكون مفتوحة لانضمام كل الدول"، فهذا الإعلان لا يعتبر تحفظاً لأن ما هدف إليه هو مجرد التعبير عن وجهة نظر الدولة المعلنة دون إلزام الدول الأخرى بقبولها[٤].

ولقد جرت العادة للدول العربية وفي الاتفاقيات التي توقع أو تصدق أو تنضم إليها ويكون أحد أطرافها (اسرائيل) أن تتحفظ من جهة عدم الاعتراف بها أو بوجودها بحيث لا يفسر توقيعها على الاتفاقية بمثابة اعتراف بها، ومن ذلك مصر قبل توقيعها لمعاهدة السلام مع اسرائيل عام ١٩٧٩، والأردن قبل توقيعها اتفاقية

---

(١) النيادي، قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام، ص١٢٠.

(٢) قارن هذا مع نص المادة (١ – ٠ – ١) من دليل ممارسة التحفظات والتي تقضي بأنه "لا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا الإعلان الإنفرادي الذي تشير فيه إحدى الدول إلى أن اشتراكها في المعاهدة لا يعني الاعتراف بكيان ما لا تعترف هي به حتى إذا كان الهدف منه استبعاد تطبيق المعاهدة بين الدولة المصدرة للإعلان والكيان غير المعترف به". دليل الممارسة على التحفظات، الموقع الالكتروني للجنة القانون الدولي: WWW.UN.ORG/LAW/LLC/INDEX.

(٣) النيادي، قواعد المعاهدات في القانون الدولي العام، ص١٢٠.

(٤) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٣.

السلام عام ١٩٩٤[١]، أما اسرائيل فقد كانت تكيف التحفظات العربية على أنها تصريحات سياسية وليست تحفظات قانونية ومع ذلك فإنها كانت تبادل التحفظ بتحفظ مماثل[٢].

ثانياً: إعلان النوايا:

وهو أيضاً إعلان يصدر عن الدولة لا يكون القصد منه استبعاد أو تعديل بعض أحكام المعاهدة في مواجهتها، ومن ذلك إعلان الهند قبولها لاتفاقية المنظمة الاستشارية الحكومية للملاحة البحرية (I.M.C.O) فقد اشتملت وثيقة القبول على تحفظ مضمونه "أن تدابير الحماية التي اتخذتها أو تتخذها الهند لصالح سفنها الوطنية والصناعات المتعلقة بها هي تدابير متوائمة مع المادة (١/ب) من الاتفاقية، وتبعاً لذلك فإن التوصيات الصادرة بشأن هذا الموضوع تخضع لإعادة بحثها من جانب الهند، وأن قبول الاتفاقية لن يكون له أثر على تغيير قانونها الداخلي"[٣]، ولدى إحالة هذا الموضوع إلى الجمعية العمومية للمنظمة الاستشارية والتي بدورها طلبت من السكرتير العام للأمم المتحدة والذي يعد جهة الإيداع بالنسبة لقبول وثائق الاتفاقية، توزيع تحفظ الهند هذا على الأعضاء لإبداء آرائهم، إلا أن ممثل الهند أوضح أن هذا ليس تحفظاً وإنما هو إعلان نوايا تسعى منه الهند إلى موائمة إجراءاتها مع الأغراض والوظائف الإفتائية والاستشارية للمنظمة.

ثالثاً: الإعلانات الإلزامية:

تتضمن بعض الاتفاقيات نصاً يُوجب على الدول الأطراف فيها إصدار إعلانات معينة[٤] خلال مدة محددة، وهي لا تشكل تحفظاً بالمفهوم القانوني في المعاهدات لأن مصدر الإلزام بإصدار هذا الإعلان هي المعاهدة نفسها وعدم قيام الدولة الطرف بهذا الواجب يشكل إخلالاً بأحد التزاماتها بموجب هذه الاتفاقية، ومن

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٤.

(٢) الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، ص١٨٧.

(٣) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٥.

(٤) النيادي، قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام، ص١٢١.

ذلك نص المادة (٣) من اتفاقية حظر وتطوير وإنتاج وتخزين واستعمال الأسلحة الكيميائية وتدميرها لسنة ١٩٩٣ والتي تنص على أن "تقدم كل دولة طرف إلى المنظمة في موعد لا يتجاوز (٣٠ يوماً) من بدء نفاذ الاتفاقية بالنسبة لها عدداً من الإعلانات تتعلق بالأسلحة الكيميائية والأسلحة الكيميائية القديمة والمخلفة ومرافق إنتاج الأسلحة الكيميائية والمواد الكيميائية المخصصة لمكافحة الشغب"، فالدول بموجب هذه الاتفاقية ملزمة بإصدار هذه الإعلانات وقيامها بالإعلان عن الالتزام بهذه الاتفاقية ولكن بشكل يتضمن تعديلاً في أحد بنودها بخلاف ما تقضي به الاتفاقية يشكل تحفظاً بالمعنى المقصود باتفاقية فينا لقانون المعاهدات[١].

رابعاً: القبول الجزئي:

قد تسمح المعاهدة بإبداء قبول جزئي أو التزام[٢] بجزء من المعاهدة سنداً لأحكام المادة (١٧) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات حيث تنص على أنه"

١. بدون الإخلال بالمواد(١٩ إلى ٢٣) لا يكون ارتضاء الدولة الالتزام بجزء من المعاهدة نافذاً إلا إذا سمحت بذلك المعاهدة أو اتفقت على ذلك بقية الدول المتعاقدة.

٢. لا يكون ارتضاء الدولة الالتزام بمعاهدة تسمح بالخيار بين نصوص مختلفة نافذاً إلا إذا تبين بوضوح إلى أي النصوص انصرف رضاها".

على ضوء ما تقدم فإن الضابط في تمييز التحفظ عن غيره من الإعلانات يتضح من خلال جوهر الإعلان ذاته[٣] ومضمونه فيما إذا كان القصد منه استبعاد نص من نصوص المعاهدة أو تعديله أو كان مجرد إعلان سياسة عامة أو نوايا أو

---

(١) قارن ذلك مع نص المادة (١ – ١ –٢) من دليل ممارسة التحفظات، حيث تنص على: "أنه يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصوغه دولة أو منظمة دولية عند إعراب تلك الدولة أو المنظمة إلى الوفاء بالتزام عملاً بالمعاهدة بطريقة تختلف عن تلك التي تفرضها المعاهدة ولكن صاحب الإعلان يعتبرها معادلة لها".

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٦.

(٣) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٤٤.

إعلان إلزامي أو حتى قبول جزئي لا يهدف إلى استبعاد أو تعديل نصوص المعاهدة هذا من جهة، ومن جهة أخرى يمكن النظر إلى وقت إبداء التحفظ[1] وتمييزه عن غيره، فالتحفظ يكون عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام[2] بدلالة المادة (٢/١/د) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، أما بقية الإعلانات فلا يوجد وقت محدد لها والمعيار بالمفهوم السابق هو معيار موضوعي خالص وليس شكلي أو إجرائي.

٣.٢ تطور مفهوم التحفظ على المعاهدات وأهميته

تقسيم:

لقد شهد مفهوم التحفظ تطوراً على مراحل زمنية عدة بدءاً من عهد عصبة الأمم وحتى صدور الرأي الإفتائي لمحكمة العدل الدولية عام ١٩٥١ وهو ما سيتم بحثه، ولا بد من بيان أهمية التحفظ بالنسبة للدول والمنظمات.

١.٣.٢ تطور مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية

بداية لا بد قبل البحث في تطور مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية بيان فيما إذا كان نظام التحفظ يرد على المعاهدات الثنائية والجماعية أم أنه يقتصر فقط على المعاهدات الجماعية، وسأبحث في هذا الموضوع على النحو التالي:

التحفظ على المعاهدات الثنائية.

التحفظ على المعاهدات الجماعية.

١.١.٣.٢ مدى جواز التحفظ على المعاهدات الثنائية:

أن تصنيف المعاهدات إلى ثنائية وجماعية يعتمد على معيار عدد الدول المشاركة أو الأطراف في المعاهدة، فهي ثنائية إذا عقدت بين دولتين وهي جماعية أو متعددة الأطراف إذا اشتركت فيها دول عدة أي أكثر من دولتين، وتعتبر

---

(١) باشي، التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، ص٣٨.

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٨.

المعاهدات الثنائية الأساس الذي قام عليه القانون الدولي العرفي المتعلق بإبرام المعاهدات[١].

وذهبت محكمة العدل الدولية في نظامها الأساسي وتحديداً المادة (٣٨ /١/أ) إلى القول بأن: "وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقاً لأحكام القانون الدولي وهي تطبق في هذا الشأن الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفاً بها صراحة من جانب الدول المتنازعة"، ويرى بعض فقهاء القانون الدولي أن هذه التفرقة لا تعدو أن تكون صياغة مختلفة لتقسيم المعاهدات بين شارعة وعقدية[٢].

وبخصوص مدى مشروعية إبداء التحفظ على المعاهدات الثنائية يتعين القول بأن الفقه الدولي انقسم بهذا الموضوع إلى اتجاهين وإن كان ذلك من ناحية شكلية أما في المضمون والجوهر فالنتيجة واحدة، ولبيان وجهة نظر فقهاء القانون الدولي لا بد من بيان الاتجاهات الفقهية بين من يتبنى فكرة جوازية إبداء التحفظ كقاعدة عامة على المعاهدات الثنائية وبين من لا يجيزها ابتداءاً وذلك على النحو التالي:

الاتجاه الأول: جوازية إبداء التحفظ على المعاهدات الثنائية كقاعدة عامة:

يرى أنصار هذا الاتجاه إمكانية[٣] إبداء التحفظ سواء سمحت به المعاهدة أو لم تسمح به ويعتبرون أن التحفظ هنا هو مجرد إيجاب جديد أو اقتراح بالتعديل، وبهذا المضمون يرى بعض أنصار هذا الاتجاه إنه فيما يتعلق بالآثار القانونية المترتبة على إبداء التحفظ في المعاهدات الثنائية أو محدودة العضوية فيلزم قبول

---

(١) علوان، القانون الدولي العام، ص١٧١.

(٢) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٣٣، وانظر أيضاً علوان، القانون الدولي العام، ص١٧١، ويرى علوان بأن تقسيم محكمة العدل الدولية هو تقسيم للمعاهدات ثنائية وجماعية.

(٣) عبد الحميد، و حسين، ١٩٩٤، دروس في القانون الدولي العام، ص١٢٤.

التحفظ من جانب الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى في المعاهدة وذلك لكي ينفذ مفعوله[١].

ويرى أنصار هذا الاتجاه أيضاً أن هذا التحفظ (الإيجاب الجديد) يتوقف مصيره ومصير المعاهدة بأكملها على موقف طرف المعاهدة الآخر منه، إذ يترتب على قبول الطرف الآخر له قيام المعاهدة في صورة جديدة معدلة، أما رفض الطرف الآخر له فيرتب انهيار مشروع المعاهدة انهياراً تاماً، فلا تقوم المعاهدة لا بصورتها الأصلية ولا بصورتها المعدلة[٢].

جانب من الفقه يرى جواز إبداء التحفظ على المعاهدات الثنائية ويستند إلى عدة[٣] حجج بهذا الخصوص وعلى النحو الآتي:

أ. أن الواقع العملي يشهد إبداء تحفظات عديدة على المعاهدات الثنائية ومن الأمثلة على ذلك، اتفاقية عام ١٨٠٣م التي أبرمتها الولايات المتحدة مع بريطانيا العظمى من أجل تسوية الحدود الشمالية، واتفاقية الحدود المنعقدة بين الولايات المتحدة وكندا بتاريخ ١٩٠٩/١/١١. ويلاحظ هنا لجوء الولايات المتحدة الأمريكية إلى التحفظ على المعاهدات الثنائية منذ فترة طويلة حتى أصبح أسلوباً مميزاً لها الأمر الذي سبب الكثير لها من المشاكل مع الأطراف الأخرى، ومرد ذلك أن مجلس الشيوخ الأمريكي كان يستخدم سلطاته القانونية عندما يعطي موافقته بالتصديق على المعاهدات التي تبرمها الولايات المتحدة الأمريكية مشروطة بحذف نصوص معينة من المعاهدة[٤].

---

(١) عدس، عمر، ١٩٩٢، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، الطوبجي للطباعة، القاهرة، ص٣٥٢.

(٢) عبد الحميد، وآخرون، القانون الدولي العام، ص١٠٦.

(٣) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٨٠.

(٤) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٤٣.

ب. أن الكثير من المعاهدات الدولية الثنائية تنطوي على التزامات متبادلة للمنافع وغيرها ومن ثم يجوز لكل طرف فيها أعمالاً لقانون الإرادة فرض ما يراه من تحفظات وشروط بحيث تبرم الاتفاقية إذا ما قبل الطرف الآخر تلك الشروط والتحفظات[1].

ج. إن نص المادة (٢/١/د) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ تجيز صراحة إبداء التحفظ في كافة أنواع المعاهدات الدولية دون تحديد فيما إذا كانت ثنائية أو جماعية وهي المادة التي تضمنت تعريف التحفظ كما مر معنا سابقاً.

الاتجاه الثاني: عدم جوازية (معقولية) إبداء التحفظ في المعاهدات الثنائية:

يرى أتباع هذا الاتجاه عدم معقولية[2] إبداء التحفظ على معاهدة ثنائية كقاعدة عامة ويقولون بأن إبداء التحفظ هنا لا يمكن أن يفسر بغير الرفض المقرون بعرض جديد للتفاوض، ولا قيمة له إلا في حالة موافقة الطرف الآخر صراحة.

ويرى محمد علوان، "أن التحفظ لا يعدو أن يكون بمثابة دعوة إلى المفاوضات بعد انتهائها رسمياً"[3] وفي تدعيم وجهة النظر هذه يرى بعض فقهاء القانون الدولي أن الاتفاقيات الدولية الثنائية هي اتفاقيات مغلقة لا يجوز الانضمام إليها، والتحفظ فيها بمثابة عرض جديد موجه للطرف الآخر الذي له أن يقبله أو يرفضه ولا يتصور أن يأتي التحفظ بعد ذلك[4].

ويبدو واضحاً من خلال استطلاع وجهات نظر فقهاء القانون الدولي في هذه المسألة والراجح منها أيضاً اعتبار التحفظ في المعاهدات الثنائية عبارة عن عرض

---

(١) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٨٠.

(٢) روسو، القانون الدولي العام، ص٥٩. ويؤيد هذا الاتجاه كل من علوان، وكذلك عبد العزيز سرحان.

(٣) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٣٤.

(٤) سرحان، عبد العزيز، ١٩٨٦، القانون الدولي العام، (المجتمع الدولي، المصادر، نظرية الدولة) بدون دار نشر، ص١٣٠.

جديد يفتح باب المفاوضات بين الدولتين[١] من جديد وعلى أسس جديدة، فلو توصل الطرفان إلى اتفاق سواء بقبول التحفظ أو رفضه أبرمت المعاهدة، وإذا كان العكس سقطت المعاهدة، وهو ذات مضمون تعليق لجنة القانون الدولي على المشروع الذي أعدته عام ١٩٦٦ وفي نفس هذا الخيار أيضاً كان موقف مؤتمري فينا عام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦[٢].

٢.١.٣.٢ تطور مفهوم التحفظ على المعاهدات الجماعية:

حتى يتسنى لنا بيان مفهوم التحفظ على المعاهدات الجماعية ومدى مشروعية ذلك فإن الدراسة تقتضي منا معرفة الوضع الذي كان سائداً قبل إنشاء عصبة الأمم وفي فترتها ثم بيان النظرية السوفياتية بهذا المفهوم وموقف منظمة الدول الأمريكية، وصولاً إلى موقف محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري عام ١٩٥١ وموقف لجنة القانون الدولي، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: الوضع السائد قبل إنشاء عصبة الأمم:

لقد شهد الوضع الدولي قبل نشأة عصبة الأمم اتفاقيات عدة وقعت عليها تحفظات من بعض الدول[٣]، على أن الثابت في هذه الفترة استقرار قاعدة عرفية[٤] من قواعد القانون الدولي العام مؤداها أن التحفظ لا يمكن إبداؤه على المعاهدات متعددة الأطراف إلا إذا وافق عليها جميع الدول الموقعة أو المصدقة على المعاهدة،

---

(١) **Malanczuc,(p), ''Modren Introduction To International Law, ed, 7, (1997), p.p 136.**

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٣.

(٣) انظر في ذلك الاتفاقية الانجليزية الفرنسية (اتفاقية القسطنطينية)، في عام ١٨٨٨، الخاصة بنظام الملاحة في قناة السويس، وكذلك عند تصديق فرنسا على ميثاق بروكسل عام ١٨٩٥ الخاص بإلغاء الرق وتجارة الرقيق، ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٢٠، وانظر أيضاً في التحفظ الذي أبدته السويد والنرويج لدى توقيعها على مؤتمر فينا عام ١٨٥١، أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٢٤.

(٤) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٢١.

أو بعبارة أخرى (إجماع) [١] كل الدول الموقعة على المعاهدة، فإذا رفض الجميع قبول التحفظ سقط هذا الأخير.

ومن الأمثلة المهمة على التحفظات في هذه الفترة، موقف الحكومة النمساوية التي لم تشارك في مؤتمر التفاوض تحت رعاية عصبة الأمم بشأن اتفاقية الأفيون والمخدرات رغم دعوتها للتوقيع عليها عام ١٩٢٥، حيث أبدت تحفظاً مرفقاً بتوقيعها على هذه الاتفاقية مؤداه رفض بعض الالتزامات التي تشكل جزءاً لا يتجزأ من نظام الرقابة على الاتجار بالمخدرات، الذي أقرته المعاهدة، حيث ثار خلاف على مدى أهلية النمسا لصياغة تحفظ على المعاهدة دون الحصول على موافقة بقية الأطراف، وبعد عرض الموضوع على لجنة خبراء تطوير تشريع القانون الدولي، فقد تم دعوة الأمين العام للعصبة إلى العمل بقاعدة الموافقة الجماعية من جانب الدول المتعاقدة عندما يتسنى له الفصل مستقبلاً في التحفظات التي يتم صياغتها بعد إغلاق فعاليات المؤتمر [٢].

ثانياً: القاعدة التقليدية (Traditional Rule):

سادت هذه القاعدة حتى نهاية عهد عصبة الأمم وتسمى بقاعدة الإجماع (Unanimity Rule) [٣] أو بقاعدة العصبة، وهي نفس القاعدة العرفية المستقرة في تلك الفترة والتي توجب ضرورة موافقة جميع الأطراف على التحفظ الذي تبديه الدولة عند التوقيع حتى يكون هذا التحفظ مقبولاً [٤].

ومن الأشياء التي كان متفقاً عليها أيضاً أن التحفظ غير جائز على المعاهدات المتضمنة نصوصاً صريحة تحظره، والدولة لا تكتسب وصف الطرف في المعاهدة إذا ما تحفظت عليها تحفظاً باطلاً ويعتبر التحفظ باطلاً إذا ما ورد على معاهدة

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٢٥.

(٢) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٨٥.

(٣) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٤٤.

(٤) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٢٣.

تتضمن[1] نصاً صريحاً يحظره، أو إذا ما ورد على معاهدة سكتت عن بيان حكم التحفظ ولم يقبله كافة أطرافها، أو إذا ما ورد على معاهدة تجيز التحفظ ولكن خارج الإطار الذي رسمته للتحفظات المقبولة أو دون اتباع للطريق الذي رسمته للتحفظ.

ولقد تبنت عصبة الأمم هذه القاعدة بعد التقرير المرفوع إليها من لجنة الخبراء التابعة للعصبة والموكول إليها مهمة تنمية تدوين القانون الدولي عام ١٩٢٧، ولقد أكدت العصبة على هذه القاعدة بمناسبة سحب كوبا للتحفظ الذي أبدته على بروتوكول عام ١٩٢٩ الذي وضع من أجل تنقيح النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي وفي قرار جمعية العصبة بهذا الخصوص اعتبرت الجمعية أن التحفظ يمكن إبداؤه فقط عند التصديق على الاتفاقية إذا وافقت كل الدول الموقعة الأخرى أو إذا كان التحفظ قد اشترط في صلب الاتفاقية[2].

إلا أنه وجهت عدة انتقادات لهذه القاعدة وهي كما يلي:

١. أن القاعدة (قاعدة الإجماع) تتسم بالجمود الشديد[3] فهي لا تسمح للدول أو المنظمات بإبداء التحفظات التي تحتاج لها لمواجهة صعوبات داخلية ودستورية تواجهها هذه الدول.
٢. أن اشتراط موافقة كل الدول على التحفظ ممن يحق لها الاعتراض عليه، لن يمكن سوى دولة أو دولتين ولأسباب غير معقولة[4] من منع الدول التي تبدي التحفظات من الاشتراك في المعاهدة، رغم قبول الأطراف الأخرى لهذه التحفظات وهو ما يصف هذه القاعدة بصفة الجمود.

---

(١) عبد الحميد، وآخرون، القانون الدولي العام، ص١٠٧.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٤٧.

(٣) اسكندري و بو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٣٨.

(٤) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٤٧.

٣. إذا كانت هذه القاعدة مناسبة للمعاهدات الثنائية[١] إلا أنها تحول دون عالمية المعاهدات الجماعية إضافة إلى إخلالها بمبدأ المساواة في السيادة[٢] بين الدول.

ثالثاً: النظرية السوفياتية:

فكرة هذه النظرية تقوم على مبدأ السيادة[٣]، أي لكل دولة الحق في إبداء التحفظات بإرادتها ومن جانب واحد، حتى ولو اعترض عليها طرف أو أطراف أخرى، فالاعتراض على التحفظ –بنظر أصحاب هذا الرأي- لا يجرد الدولة من حقها في الاشتراك بالمعاهدة، وهذه النظرية لا تعتد بفكرة موائمة التحفظ[٤] لموضوع الاتفاقية والغرض منها، وبرزت هذه النظرية أثناء عرض موضوع التحفظات على اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والعقاب عليها لعام ١٩٤٨ على محكمة العدل الدولية، وأكثر الانتقادات التي وجهت لهذه النظرية أن فكرتها تؤدي إلى انهيار المعاهدات متعددة الأطراف[٥] بحيث تصبح معاهدة واحدة تتفرع عنها عدة معاهدات ثنائية ذات موضوعات متعددة، إضافة إلى تناقضها فهي تقوم[٦] على أساس مبدأ السيادة والنتائج التي تصل إليها تتعارض مع مقدمتها فالدولة عند تقديمها تحفظاً تدفع عن نفسها جزءاً من التزامات المعاهدة الذي يتحمله أطراف آخرون فيما بينهم وهذا يتعارض مع مبدأ المساواة، الأمر الذي من شأنه أن يجعل الدولة غير المتحفظة في

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٣٣.

(٢) اسكندري و بو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٣٨، وانظر أيضاً محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٤٧.

(٣) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٤٨.

(٤) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٣٥.

(٥) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٤٩.

(٦) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٣٧، وللمزيد حول هذه النظرية أنظر:

Anderson, (D.R), 'Reservation to Multilateral Conventions, ARE. Examination'', the International and Comparative law quarterly, Vol.13. Part 1.1964, pp 450.

التزاماتها تجاه الدولة أو الدول المتحفظة أكثر إرهاقاً من الأولى في علاقاتها بالثانية، مع أن فكرة المساواة في السيادة تعني المساواة في تحمل الالتزامات التي تفرضها المعاهدة.

رابعاً: قاعدة اتحاد الدول الأمريكية:

تقوم فكرة هذه النظرية على محاولة التوفيق بين اعتبارات السيادة من جهة وعالمية المعاهدات متعددة الأطراف بزيادة عدد الدول المشتركة فيها من جهة أخرى[1].

إن نشأة هذه النظرية قد ترافقت مع نشأة منظمة الدول الأمريكية عام ١٩٢٨ والتي كان يطلق عليها "اتحاد الدول الأمريكية" وكان أنصار هذه النظرية يزعمون أن للدول الأمريكية قانون دولي خاص بها في مواجهة القانون الدولي الأوروبي[2].

وترتكز فكرة هذه النظرية على مبادئ عدة وهي على النحو الآتي:

أ. عدم إمكانية فرض التحفظات على بقية الأطراف رغماً عن إراداتهم، ولهذه الدول الأخيرة الحق في رفض العلاقة التعاهدية كلية بينها وبين الدولة المتحفظة دون أن يؤثر هذا على قيام العلاقة التعاهدية بين الدولة المتحفظة والدول الأخرى التي قبلت التحفظ[3] حتى لو كانت دولة واحدة.

ب. تأكيد مبدأ عالمية المعاهدات من حيث أنها ستكون نافذة بين الحكومات التي صدقتها مع تحفظ والحكومات التي وقعتها وقبلت هذا التحفظ في صيغتها المعدلة

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٥٠.

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٢٤.

(٣) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٥١ وكذلك أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٤٤.

طبقاً لهذا التحفظ"[١]، وأن الدولة المتحفظة تكون طرفاً في الاتفاقية على الرغم من اعتراض طرف أو أكثر على التحفظ[٢].

ج. جاءت أحكام هذه النظرية بصيغتها النهائية في عام ١٩٧٣، مشابهة لأحكام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ فيما عدا عدم جواز التحفظ إذا كان متعارضاً مع أهداف وموضوع المعاهدة[٣].

إلا أن هذه النظرية تعرضت لعدة انتقادات ومنها:

١. أنها تؤدي إلى تحليل المعاهدات الجماعية إلى معاهدات ثنائية لا سيما عند انطباقها على المعاهدات الدولية التي تتضمن قواعد عامة للسلوك الدولي، وهي التي تقرر التزامات عامة ومطلقة يلتزم بها كل طرف من أطرافها، أي أنها لا تقوم على فكرة التبادلية في الحقوق والالتزامات التي تقررها نظرية الدول الأمريكية[٤].

٢. إن معظم الاتفاقيات التي أبرمتها دول الاتحاد الأمريكي لم تدخل حيز التنفيذ مطلقاً بسبب عدم التصديق عليها وبقيت ذات قيمة نظرية وفقهية فقط[٥].

٣. إن اشتراط الاتفاقية قبول عدد معين من الدول للتحفظات الصادرة عن دولة ما قد يصعب إمكانية دخول هذه الدولة كطرف في الاتفاقية لا سيما إذا كانت الدول

---

(١) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٢٤.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٥١ وكذلك أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٤٤.

(٣) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٢٦.

(٤) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٥٢، وكذلك: أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٤٥.

وانظر في الانتقادات الموجهة لهذه النظرية:

Fitzmaurice, (G.G), ''Reservations to multilateral Conventions'', The International and Comparative Law Quarterly, vol. 2, pt.1, 1953. pp. 13.

(٥) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٢٧.

المتحفظة كثيرة واعترضت على هذه التحفظات أطراف أخرى كثيرة الأمر الذي يرتب مرور وقت طويل حتى تدخل الاتفاقية حيز التنفيذ(١).

مما سبق يتضح لنا تطور مفهوم التحفظ منذ عهد عصبة الأمم إلى حين صدور فتوى محكمة العدل الدولية عام ١٩٥١ بشأن التحفظات الواردة على اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والتي سنعرض لها لاحقاً في هذه الدراسة، ويبدو جلياً انتقال مفهوم التحفظ من حالة الجمود الشديدة (قاعدة الإجماع) والتي تحد من إبداء التحفظات من الدول باشتراط موافقة كل الدول عليها، مروراً بفكرة (السيادة) التي رفع شعارها الاتحاد السوفياتي وأثر هذه النظرية على المعاهدات الجماعية وتجزئتها إلى معاهدات ثنائية ذات موضوعات متغايرة، وصولاً إلى نظرية اتحاد الدول الأمريكية والتي شابهت النظرية السوفياتية إلى حد بعيد في تحليل المعاهدات متعددة الأطراف وعدم مراعاة فكرة خلق قواعد عامة في السلوك الدولي التي تشرعها المعاهدات متعددة الأطراف. إلا أن الأمور تغيرت كثيراً بعد صدور فتوى محكمة العدل الدولية عام ١٩٥١ بشأن التحفظات الواردة على اتفاقية منع إبادة الجنس البشري.

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٥٣ وانظر أيضاً بهذا المضمون: العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٨٦.

خامساً: التحفظ على المعاهدات في ضوء فتوى محكمة العدل الدولية بشأن التحفظات الواردة حول اتفاقية منع إبادة الجنس البشري عام ١٩٥١:

أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها رقم ٢/٢٦٠ عام ١٩٤٨ بشأن الموافقة على اتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري والعقاب عليها(١)، حيث أعلن أنها مفتوحة للتوقيع حتى تاريخ ١٩٤٩/١٢/٣١ وللانضمام ابتداءاً من كانون ثاني عام ١٩٥١، ووفقاً للمادة (١٣) من الاتفاقية فإنها تدخل حيز النفاذ بعد تسعين يوماً من إيداع وثيقة التصديق أو الانضمام العشرين لدى السكرتير العام للأمم المتحدة.

وعلى الرغم من خلو الاتفاقية من نصوص تتعلق بإبداء التحفظات، وعلى أثر قيام الاتحاد السوفياتي وأوكرانيا وروسيا البيضاء وبولندا وتشيكوسلوفاكيا ورومانيا بإبداء تحفظات على المادة التاسعة من الاتفاقية الخاصة باختصاص محكمة العدل الدولية الإجباري للفصل بالمنازعات المتعلقة بتفسير وتطبيق وتنفيذ الاتفاقية، واعتراض عدة دول على هذه التحفظات، وبعد إثارة مشكلة مدى قانونية تصديقات وانضمام الدول المتحفظة لهذه الاتفاقية، ظهرت عدة آراء قانونية سعياً لإيجاد حل لهذه المسألة فالبعض تمسك بقاعدة الإجماع والبعض نادى بالنظرية السوفياتية والبعض تمسك بنظرية الدول الأمريكية(٢).

وفي ضوء عدم الوصول إلى حل واضح بهذا الخصوص، أحيل الموضوع إلى محكمة العدل الدولية لكي تعطي رأياً افتائياً غير ملزم للإجابة عن عدة تساؤلات(٣) وهي:

١. هل تعتبر الدولة التي اقترن تصديقها أو انضمامها للاتفاقية بتحفظ قبله البعض ورفضه البعض الآخر طرفاً في الاتفاقية.

---

(١) للمزيد حول الفتوى الصادرة عن محكمة العدل الدولية انظر: محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٥٣، وكذلك، أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٤٨، وانظر أيضاً:
Lord, Mcnair ''The Law Of Treaties'' op.cit.p.p 163-168.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، ص٥٤.

(٣) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٥٨.

٢. إذا اعتبرت الدولة طرفاً على الرغم من رفض بعض الدول فما تأثير التحفظ على العلاقة بين الدولة المتحفظة والدولة القابلة للتحفظ أو الرافضة له.
٣. ما هي قيمة الاعتراض على التحفظ إذا صدر عن دولة وقعت على الاتفاقية ولم تصدق عليها بعد أو لها الحق في التوقيع والانضمام ولم تمارسه بعد.

وفي معرض إجابة المحكمة عن هذه التساؤلات قالت:

"أن المبدأ العام هو أن الدولة لا تلتزم إلا بإرادتها، والدولة لا يمكن[١] أن تلتزم بقبول تحفظ صادر عن دولة أخرى إلا إذا وافقت عليه، وبينت المحكمة أيضاً أن هدف المعاهدة والغرض منها لا ينبغي التضحية به على مذبح الحرية التعاقدية ذلك أن هدف المعاهدة وموضوعها يحد من حرية إبداء التحفظات والاعتراضات عليها وأن هذا هو المعيار المهم أيضاً للدولة التي تريد الاعتراض على التحفظ، "وقالت المحكمة أيضاً" إن الدولة التي تبدي تحفظاً وتقبله دولة أخرى ولا يتعارض مع موضوع المعاهدة يجعلها طرفاً في المعاهدة حتى لو اعترضت عليه أطرافاً أخرى، وأن من حق الدولة المعترضة على التحفظ بسبب تناقضه مع موضوع المعاهدة أن تعتبر الدولة المتحفظة غير طرف في المعاهدة".

وبذلك جعلت المحكمة التحفظ جائزاً ومشروعاً في حالة عدم وجود نص صريح خاص به في المعاهدة، بحيث اهتزت قاعدة الإجماع، التي كانت سائدة فترة طويلة ودخل التحفظ في عهد جديد تبلورت قواعده في نصوص اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦ التي تم صياغتها على هدى من الرأي الاستشاري المشار إليه[٢].

---

(١) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٢٣٢، وكذلك محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٥٧، وأحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٥٩، وللمزيد حول هذا الرأي الإفتائي لمحكمة العدل الدولية، الصادر بتاريخ ١٩٥١/٥/٢٨، ص٢٣ و ٢٤، انظر موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية على موقع المحكمة الالكتروني: **WWW.LCJ-CIJ.ORG.**

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٣٣، وانظر أيضاً علوان، القانون الدولي العام، ص٢٣٨.

سادساً: موقف لجنة القانون الدولي من التحفظ على المعاهدات بعد صدور فتوى محكمة العدل الدولية:

لقد تعاقب على تولي لجنة القانون الدولي عدة مقررين من الفترة ١٩٤٩ وحتى عام ١٩٦٦ وهم (Brierly) و (Lauterpacht) و (Fitemaurice) و (Walddack)، ولقد نشر هؤلاء المقررين خلال دورات عملهم عدة تقارير بخصوص التحفظ على المعاهدات كان بعضها يقترح حلولاً وسطى توفيقية بين مبدأ السيادة وما تضمنته قاعدة الإجماع وبين مرونة النظام الذي اتبعته دول الاتحاد الأمريكي[١] ومحاولات توفيقية بين قواعد القانون الدولي التقليدية والرأي الاستشاري الصادر عن محكمة العدل الدولية.

وفي البداية وقبل تبني قرار محكمة العدل الدولية الإفتائي من الجمعية العامة للأمم المتحدة أشارت لجنة القانون الدولي إلى أن معيار الموائمة مع موضوع الاتفاقية وغرضها الذي ذكرته المحكمة هو معيار شخصي وبالتالي لا يصلح للتطبيق بشكل عام على الاتفاقيات متعددة الأطراف لذلك أوصت بالإبقاء على قاعدة الإجماع مع إدخال تعديلات طفيفة[٢].

وكانت اللجنة تشدد على ضرورة الرضا بالتحفظات، وأنه حتى يعد التحفظ متمشياً مع المعاهدة يجب الاعتراف له بهذه الصفة من أغلبية ثلثي الدول الأطراف إلا أنها عادت وأخذت بمعيار مرن في المشروع الذي أعدته عام ١٩٦٦، يترك لكل دولة أن تقرر بحرية فيما إذا كانت تقبل التحفظ أم لا، وقررت أن الزيادة في عدد المشاركين في المعاهدات الجماعية تجعل من مبدأ الإجماع مبدأ غير عملي[٣]، وهذا من شأنه أيضاً تحقيق التوازن بين مصالح الدول الفردية المتحفظة وغير المتحفظة على حد سواء، ومن ثم فإن صياغة لجنة القانون الدولي لمشروعي المادة (١٩)

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٧٥.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٦٣، وانظر في ذلك:

International Law Commission Report of 3rd Session: (1951), General Assembly Official Records,6th Session, Supplement no. 9, p.p. 2-8.

(٣) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٣٩.

والمادة (٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات قد تأسست على الطبيعة الرضائية للمعاهدات من حيث تحديد الشروط التي بموجبها يمكن للدولة الراغبة في أن تصبح طرفاً في المعاهدة تقديم تحفظ عليها وتحديد شكل ودرجة قبول الدول المتعاقدة الأخرى الذي يلزم لكي تصبح الدولة المتحفظة طرفاً في المعاهدة[١].

٢.٣.٢ أهمية التحفظ على المعاهدات

تلجأ الدولة الطرف في معاهدة للتحفظ على نص أو نصوص معينة لاستبعاد أو تعديل أو تغيير الأثر القانوني لهذه النصوص لأسباب كثيرة وغالباً ما يكون ذلك بعدة وسائل مثل النص الصريح في المعاهدة نفسها أو بالاتفاق بين الدول المتعاقدة أو بإبداء التحفظ[٢].

وبسبب تعارض مصالح الدول واختلاف قيمها ومبادئها وخلفيتها فإنه يصعب في الوقت الحاضر الحصول على رضاء الدول جميعها على نص أو نصوص المعاهدة وللتغلب على هذه الصعوبة وهو ما يشكل تقدماً في القانون الدولي جاء التحفظ كوسيلة يمكن من خلاله تقريب وجهات النظر بين الدول الأطراف بحيث لا يتعارض بشكل جوهري مع موضوع المعاهدة[٣].

لقد كان إبداء التحفظ في بداياته على درجة من الصعوبة وجاء قبول المجتمع الدولي له على عدة مراحل، واتضحت فائدته كوسيلة لزيادة عدد الدول الأطراف في المعاهدة وللتوفيق بين الدول ذات النظم الاقتصادية والاجتماعية والسياسية المتباينة[٤].

إن ظهور العديد من الدول بعد انهيار الامبراطوريات مثل الامبراطورية النمساوية والعثمانية وفي عقب الحرب العالمية الثانية وانتصار مبدأ حق الشعوب

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٦٤.

(٢) المرجع نفسه، ص٢٢.

(٣) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٠٧.

(٤) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٣٥.

في تقرير المصير وإيلاء أهمية كبرى للمعاهدات[1] ودورها في تسهيل انفتاح الدول على بعضها البعض وعن طريق أسلوب التحفظ بدأت العديد من الدول تقبل بالانضمام إلى المعاهدات الدولية وخصوصاً المعاهدات الشارعة[2].

وتبدو أهمية التحفظ أيضاً عندما تختلف الجهة أو السلطة المختصة بالتوقيع على الاتفاقية عنها عن الجهة المختصة بالتصديق على الاتفاقية تبعاً لاختلاف أنظمة الحكم بين الدول، فقد ترى الدولة عند التصديق على الاتفاقية عدم إمكانية الموافقة على نص أو أكثر من نصوصها، فإن السماح بإبداء التحفظ عند التصديق على الاتفاقية يمكنها من التخلص من الأحكام التي لا تقبلها بالإضافة إلى تمكينها من أن تصبح طرفاً في المعاهدة[3].

وللتحفظ على المعاهدات دور مهم في الحفاظ على القيم لدى الجماعات الدولية، ويبدو ذلك واضحاً لدى الدول الإسلامية من حيث الحفاظ على النظام العام فيها عندما يصطدم ببعض نصوص المعاهدات الدولية متعددة الأطراف[4].

ويقصد بالنظام العام وإن كان من الصعوبة وضع تعريف محدد له: "القواعد الآمرة التي لا يسمح للأفراد بالاتفاق على مخالفتها وهي موضوعة لاعتبارات عامة

---

(١) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٩٦.

(٢) يميز الفقهاء بين المعاهدات عقدية ومعاهدات شارعة بالنظر إلى الوظيفة المزدوجة للمعاهدات، فتكون المعاهدة شارعة إذا استهدف أطرافها من وراء إبرامها سن قواعد دولية جديدة تنظم العلاقات بينهم وتكون المعاهدة عقدية إذا كان الهدف منها مجرد خلق التزامات على عاتق أطرافها بالتطبيق للقواعد الدولية القائمة وتصدر المعاهدات الشارعة عن مجموعة الدول الكبرى الممارسة للسلطة العليا في المجتمع الدولي نيابة عن الجماعة الدولية نفسها، أنظر في هذا، عبد الحميد، وآخرون، القانون الدولي العام، ص٧٠. وكذلك علوان، القانون الدولي العام، ص١٧٣، أيضاً السيد رشاد، ١٩٨٥، مبادئ في القانون الدولي العام، ط١، ص٧١.

(٣) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٢٤، وأحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٨.

(٤) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٤.

وليست خاصة لذلك يبطل أي اتفاق يتعارض معها، وأغراض النظام العام هي الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة وهي في مجموعها مصالح عليا للدولة سواء كانت سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية(١).

إن القانون الدولي قانون علماني يقوم على مبدأ المساواة بين البشر رجالاً ونساءاً في الحقوق والواجبات بغض النظر عن الدين والمعتقد واللون، وعقد المعاهدات الدولية الجماعية قد يأتي ببعض النصوص المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية مثل النصوص التي تساوي بين الرجل والمرأة في الميراث أو إعطاء الحق للشخص بالتزوج ممن يشاء حسب اختياره وهو ما قد يتعارض مع مفهوم الإسلام من رفض زواج غير المسلم للمسلمة وفقاً للنظام العام في الدول الإسلامية (٢).

وتبرز أهمية التحفظ أيضاً من خلال حفاظ الدول على حقوقها السيادية(٣) ومن ذلك التحفظ الذي أبدته كولومبيا على اتفاقية جنيف الخاصة بالبحر الإقليمي والمنطقة الملاصقة سنة ١٩٥٨ فيما يتعلق بمرور السفن الحربية الأجنبية عبر مياهها الإقليمية، وكذلك التحفظ الذي أبدته إيران على المادة الرابعة من اتفاقية جنيف الخاصة بالأفريز القاري المبرمة عام ١٩٥٨(٤) وذلك فيما يتعلق بوضع الكابلات أو خطوط الأنابيب أو الاحتفاظ بها في أفريزها القاري.

---

(١) انظر في تعريف النظام العام، الخلايلة، محمد، ٢٠١٠، القانون الإداري، الكتاب الأول، ط١، إثراء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص٢٠٨.

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٤.

(٣) اسكندري و بو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٣٣.

(٤) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٢٥. ويقصد بالأفريز القاري أو ما يسمى أحياناً بـ الجرف القاري ووفقاً للمادة الأولى من اتفاقية ١٩٥٨ الخاصة بالجرف القاري بأنه "قاع البحر والأرض تحت قاع البحر في المساحات المائية المتاخمة للشاطئ الكائنة خارج منطقة البحر الإقليمي وذلك إلى عمق مائتي متر أو أبعد تبعاً لعمق المياه المتاخمة وبقدر ما سمح ذلك باستغلال الموارد الطبيعية لتلك المناطق"، داود، عبد المنعم، ١٩٩٩، القانون الدولي للبحار والمشكلات البحرية العربية، ط١، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص٨٩.

إن انضمام بعض الدول للمعاهدات الدولية متعددة الأطراف عند إعداد نصوص المعاهدة بواسطة الدول أو المنظمات الدولية يجعل الأقلية من الدول التي عارضت أو صوتت ضد مشروع المعاهدة أمام حلين لا ثالث لهما:

الأول: الانزواء بعيداً وعدم الاشتراك في المعاهدة بسبب عدم مسايرة نصوص المعاهدة لمصالحها.

الثاني: الانضمام للمعاهدة والإفلات من تطبيق النصوص التي لا تساير مصالحها عن طريق إبداء التحفظ على النصوص التي لا تراها مناسبة وعليه فقد رأت الدول أن الأفضل –رغم مساوئ التحفظ– الاعتراف بجوازه تحقيقاً لفكرة جماعية المعاهدة ووحدتها وعدم تمزيق أحكامها[1].

يرى جانب من الفقه[2] أن التحفظ وإن كان يضر بوحدة المعاهدة المقننة للقواعد الدولية إلا أنه يسهم في عالميتها، فالتحفظ يسهل عملية دخول المعاهدة حيز النفاذ التي تعتمد على توفر عدد من الدول المنظمة أو المصدقة عليها وهو يساعد كذلك في تقوية وتدعيم وترسيخ القواعد الجديدة التي تحتوي عليها المعاهدة ويرى أنصار هذه الفكرة أن التحفظ يثير إشكالية عندما نكون أمام معاهدة جماعية قننت بعض القواعد القانونية وتمثل تقدماً مطرداً للقانون الدولي العام فلو كانت القاعدة المقننة ذات أصل عرفي[3] (التي يُراد التحفظ عليها) فإن التحفظ في هذه الحالة سيفسد الهدف من تقنين هذه القاعدة وهو إضفاء قوة جديدة للقاعدة[4] من خلال تقنينها

---

(١) ابراهيم الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٦.

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٧، وأحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٩.

(٣) تلعب المعاهدات دوراً في تقنين الأعراف الدولية السابقة على إبرامها ومثال ذلك اتفاقية فينا لقانون المعاهدات ذات الطبيعة المزدوجة فهي تشمل أحكاماً اتفاقية وعُرفيه وهي أحكام ملزمة للدول الأطراف بوصفها دولاً متعاقدة وكذلك بوصفها أعرافاً دولية أو قواعد عامة غير اتفاقية، أما الدول غير الأطراف فهي ملزمة لها بوصفها أعرافاً دولية انظر في هذا: علوان، القانون الدولي العام، ص٤٣٠ وكذلك فؤاد، أصول القانون الدولي العام، ص٢١٥.

(٤) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص٤٨.

وهذا من شأنه عرقلة تقدم القانون الدولي وأضعاف هيبة المعاهدة التي احتوت على هذه القواعد الجديدة.

مما سبق يبدو واضحاً أن التحفظ شر لا بد منه فهو وإن كان يفتت وحدة وتكامل المعاهدة وأحياناً ولكثرة التحفظات فإنها قد تعمل على تقطيع أوصال[1] المعاهدة بصورة كبيرة إلا أن فائدته بالنسبة للدول الأطراف وكما رأينا يخدم مصالح الدولة ويحافظ على حقوقها السيادية ونظامها العام ويكفل ترابط قيمها الدينية العقائدية بالإضافة إلى خدمة مصالحها الاقتصادية ويساهم أيضاً في زيادة عدد الدول المشاركة في المعاهدة بدلاً من انهيارها نتيجة عدم التوافق على نصوص هذه المعاهدات.

---

(١) الموسى، محمد، التحفظ على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، بحث منشور في مجلة الحقوق العدد الثالث، الكويت، ٢٠٠٢، ص٣٤٦.

الفصل الثالث
شروط صحة التحفظ على المعاهدات الدولية

أجازت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ (1) إبداء التحفظ على المعاهدات الدولية سواء من الدولة أو المنظمة الدولية الطرف في المعاهدة وذلك إما عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام للمعاهدة، على أن هذا الحق لم يرد مطلقاً بل جاء مقيداً بعده شروط منها ما هو شكلي ومنها ما هو موضوعي ومنها ما يحكم إبداء التحفظ على المعاهدات (الدساتير) المنشئة للمنظمات الدولية حيث سيتم بحث الشروط الشكلية والشروط الموضوعية والشروط التي تحكم إبداء التحفظ على الدساتير المنشئة للمنظمات الدولية.

١.٣ الشروط الشكلية لصحة التحفظ على المعاهدات الدولية

لدى الاطلاع على أحكام المادة (١٩) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ يمكن تحديد عدة شروط شكلية ينبغي توافرها للقول بصحة إبداء التحفظ على المعاهدات وهي على النحو الآتي:

أ. أن يكون التحفظ مكتوباً وصريحاً ومحدداً.

ب. أن يتم إبداء التحفظ في مرحلة التوقيع أو التصديق أو الانضمام للمعاهدة.

ج. ألا يكون التحفظ محظوراً بنص المعاهدة.

---

(1) تقضي أحكام المادة (١٩) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ بأنه "يجوز للدولة أن تُبدي تحفظاً على المعاهدة عند توقيعها أو التصديق عليها أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها باستثناء الحالات التالية:

أ. إذا كان التحفظ محظوراً في المعاهدة.

ب. إذا كانت المعاهدة تجيز تحفظات معينة ليس من بينها ذلك التحفظ.

ت. في الحالات التي لا تشملها الفقرات (أ) و (ب) إذا كان التحفظ مخالفاً لموضوع المعاهدة والغرض منها".

١.١.٣ أن يكون التحفظ مكتوباً وصريحاً ومحدداً:

لقد اشترطت المادة (١/٢٣) [1] من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦ الخاصة بالمعاهدات التي تنعقد بين الدول والمنظمات الدولية أو حتى بين المنظمات الدولية أن يتم إبداء التحفظ وقبوله والاعتراض عليه بشكل كتابي وأن يرسل هذا التحفظ أو الاعتراض عليه إلى الدول المتعاقدة الأطراف.

تعتبر الكتابة شرط جوهري[2] من شروط إبداء التحفظ على المعاهدات وهي كذلك شرط لقبول التحفظ والاعتراض عليه من بقية الدول الأطراف في المعاهدة، وبدون الكتابة لا يمكن التعرف على مواقف الدول أو المنظمات الدولية على وجه الدقة نظراً لخطورة التحفظ وما يترتب عليه من تعديل الآثار القانونية لنص أو عدة نصوص في المعاهدة أو استبعادها من دائرة التطبيق في مواجهة الدولة أو المنظمة التي أبدت التحفظ[3].

وشرط الكتابة ليس مطلوباً فقط في حالة إبداء التحفظ بل وفي حالة قبوله أو الاعتراض عليه من الدول الأطراف في المعاهدة وفي حالة قيام الدولة بسحب التحفظات[4] التي سبق وأبدتها في مرحلة من مراحل إبرام المعاهدة[5].

وقبل إبرام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ والتي أوجدت نظاماً موحداً لإبرام المعاهدات كانت قواعد العرف والسوابق القضائية هي التي تحكم

---

(1) تقضي أحكام المادة (١/٢٣) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦ بأنه: "يجب أن يتم التحفظ والقبول الصريح له والاعتراض عليه كتابة وأن يرسل إلى الدول المتعاقدة والدول الأخرى التي من حقها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة".

(2) تعتبر الكتابة وفقاً للمادة (٢/١/أ) من اتفاقية فينا لعام ١٩٦٩ شرط لإبرام المعاهدات حيث عرفت المعاهدة على أنها" اتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر كتابة ويخضع للقانون الدولي سواءً تم في وثيقة واحدة أو أكثر وأياً كانت التسمية التي تطلق عليه".

(3) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٤٠١.

(4) استناداً للمادة (٤/٢٣) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ فإنه:"يجب أن يتم سحب التحفظ أو الاعتراض عليه كتابة".

(5) أبو الوفا، أحمد، ١٩٩٥، الوسيط في القانون الدولي العام، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص١١٠.

إبرام المعاهدات مع إعطاء حرية للأطراف الموقعين[1] في تحديد شكل الاتفاق، وغالباً ما تقوم الدولة بإبداء تحفظها عند التوقيع في شكل إعلان يظهر على المعاهدة الأصلية نفسها ويكون في العادة بجانب أو تحت توقيع ممثل الدولة التي تبدي التحفظ[2].

وعندما تبدي الدولة تحفظها عند التوقيع على المعاهدة فإنه يجري إثبات هذا التحفظ في محضر التوقيع أو في بروتوكول خاص، وهنا يأخذ التحفظ شكلاً مستقلاً عن المعاهدة، ذلك لو أنه أدمج ضمن نصوص المعاهدة لأعتبر جزءاً منها؛ وبالتالي يسري عليه ما يسري على نصوصها، أما إذا تم التحفظ وقت التصديق على المعاهدة فيتم إثباته في وثيقة التصديقات أو في وثيقة إيداعها وعند الانضمام لمعاهدة جماعية مفتوحة فإنه يتم تسجيل التحفظ مع وثيقة طلب الانضمام[3]، أو يدرج كتابة في الإعلان الختامي الصادر عن المؤتمر الذي أبرمت في إطاره المعاهدة[4]، أما التحفظات التي ترد أثناء المفاوضات فلا تعد ذات أهمية إلا إذا تم إثباتها في محضر الجلسة وقامت الأطراف المتفاوضة بالتوقيع عليها[5].

وأهمية اشتراط الكتابة عند إبداء التحفظ من الدولة أو المنظمة الدولية تبدو بشكل واضح في حالة نشوب نزاع حول بنود صك المعاهدة ومن ضمنها التحفظ

---

(1) **Grenville, J.A.S, 1987. "The Major International Treaties 1945 Abistory and Guide with Text" , 1 EDI, Metbuen, London p.p.6.**
ومن السوابق القضائية في إبرام المعاهدات قرار محكمة العدل الدولية في قضية أمباسيلوس (Ambatielos) عام ١٩٥٢ بين المملكة المتحدة واليونان حيث أجازت المحكمة انعقاد المعاهدة عن طريق تبادل خطابات أو تبادل مذكرات بين الأطراف، علوان، القانون الدولي العام، ص١٦٤.

(2) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٢٩.

(3) الفار، عبد الواحد، ١٩٨٠، قواعد تفسير المعاهدات الدولية، دار النهضة العربية، ص١٦٠.

(4) عدس، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، ص٣٥٤.

(5) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٣٣٨.

المرفق بها، حيث يعتبر صك المعاهدة والوثيقة التي تضمنت تحفظاً أو أكثر من جانب الدولة أو المنظمة الطرف في المعاهدة دليل إثبات[1] يُعتد به أمام القضاء الدولي. ويعتبر الصك المكتوب دليل إثبات كامل بخلاف فيما إذا كان الاتفاق (المعاهدات الشفوية)، مجرد تفاهم شفوي، حيث يعتبر هذا التفاهم مجرد قرائن تحتاج إلى دلائل أخرى لإثبات ما ورد فيها[2].

والكتابة شرط ضروري ولازم لغايات تسجيل المعاهدة وما يصاحبها من تحفظات حتى تستطيع الدولة أن تتمسك بهذه المعاهدة أمام أي فرع من فروع الأمم المتحدة[3] على أن شكل الكتابة في المعاهدات من الناحية العملية يحكمه الأطراف في العادة وقد يختلف باختلاف أطرافها سواء كانوا دولتين أو كان الاتفاق بين

---

(1) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٥٩.

(2) وفقاً للنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، وتحديداً المادة (٤٣) "فإن إجراءات الإثبات أمام هذه المحكمة تتم على النحو الآتي:

أ. تنقسم الإجراءات إلى قسمين كتابي وشفوي.

ب. تشمل الإجراءات الكتابية ما يقدم للمحكمة وللخصوم من المذكرات ومن الإجابات عليها ثم من الردود إذا اقتضاها الحال، كما تشمل جميع الأوراق والمستندات التي تؤيدها.

ج. يكون تقديم ذلك بواسطة المسجل على الكيفية وفي المواعيد التي تقررها المحكمة.

د. كل مستند يقدمه أحد أطراف الدعوى ترسل منه نسخة إلى الطرف الآخر مصدق عليها بمطابقتها للأصل.

ه. الإجراءات الشفوية تشمل استماع المحكمة لشهادة الشهود ولأقوال الخبراء والوكلاء والمستشارين والمحامين".

(3) تقضي المادة (١٠٢) من ميثاق الأمم المتحدة بأنه: "١. كل معاهدة وكل اتفاق دولي يعقده أي عضو من أعضاء الأمم المتحدة بعد العمل بهذا الميثاق يجب أن يسجل في أمانة الهيئة وأن تقوم بنشره بأسرع ما يمكن. ٢. ليس لأي طرف في معاهدة أو اتفاق دولي لم يسجل وفقاً للفقرة الأولى من هذه المادة أن يتمسك بتلك المعاهدة أو ذلك الاتفاق أمام أي فرع من فروع الأمم المتحدة".

رؤساء الدول أو الحكومات أو حتى الوزراء أصحاب الاختصاص بحسب ما يراد من الاتفاقية تمثيله بهذا الخصوص[١].

تثير مسألة الاتفاقيات الشفوية[٢] وما يرافقها من تحفظات إشكاليات عديدة من حيث القوة الثبوتية[٣] لها والآثار القانونية المترتبة عليها، إذ لا يجوز الاعتداد بها أمام القضاء الدولي ويمتنع عليه سماع المنازعات حول وجود اتفاقيات شفهية والعلة من ذلك اشتراط المادة ٢/١/أ) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ ضرورة أن تكون المعاهدات مكتوبة وهو ما تفتقر إليه مثل هذه الاتفاقيات على أن الاتفاقيات غير المكتوبة وإن كانت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات قد استبعدتها من نطاق تعريف المعاهدة إلا أنها تظل منتجة لآثارها القانونية فيما بين أطرافها وتحكمها قواعد القانون الدولي العرفية حيث أكد هذا الاتجاه حكم محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية (جرينلاند الشرقية) بين النرويج والدنمارك فقد قررت المحكمة بأن: "التصريح الذي أدلى به وزير خارجية النرويج إجابة على استفسار وزير خارجية الدنمارك بشأن سيادة الدنمارك على تلك الجزيرة بمثابة اتفاق شفوي ملزم على أساس أن وزير خارجية الدنمارك له صلاحية إلزام دولته في مجالات العلاقات الدولية وعلى أساس أن حكومة النرويج قد أقرت بصدور ذلك التصريح عن وزير خارجيتها"[٤].

---

(1) **Ian Brownlie, 1999. "Principles of Public International Law" 5 edi, Oxford University Press, p.p.610**.

(2) لا تغفل اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ ظاهرة الاتفاقيات الدولية الشفوية حيث أن عدم سريان هذه الاتفاقية على الاتفاقيات غير المكتوبة لا يخل بقوتها القانونية، ويعزى عدم تطبيق أحكام اتفاقية فينا عليها إلى أن القواعد الخاصة بها ليست مؤكدة بما فيه الكفاية حيث يمكن أن يكون كل تقنين كالمعاهدات المكتوبة ولصعوبة إثبات ما تم الاتفاق عليه إضافة إلى حتمية كتابة المعاهدات بسبب وجوب تسجيلها، علوان، القانون الدولي العام، ص١١٠.

(3) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص١٩٠.

(٤) السيد، مبادئ في القانون الدولي العام، ص٧٤.

يرى الدكتور مطر النيادي إمكانية توفر بدائل للكتابة التقليدية في إبرام المعاهدات خلاف ما ورد في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، أو يعزي ذلك إلى التطور المتسارع الذي أوجد بدائل عديدة إلى جانب الكتابة مثل البريد الالكتروني ورسائل البيانات والتوقيع الالكتروني، حيث أكدت ذلك الممارسة العملية للدولة لا سيما في مجال التجارة الدولية[1]، لذلك فإنه من المتصور إبرام الاتفاقيات الدولية[2] وما يصاحبها من تحفظات في صورة تبادل رسائل حيث يمكن أن يتم تبادل هذه الرسائل في شكل خطاب الكتروني على أن يتم تأكيد ذلك بمذكرة دبلوماسية أو بإشعار من الوديع الجهة التي تودع لديها وهنا يعتبر أن الإبلاغ قد حدث بتاريخ البريد الالكتروني أو الفاكس حسب ما ورد المبدأين التوجيهيين في دليل الممارسة على التحفظات[3].

(1) تنص المادة (١/٨) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية لعام ٢٠٠٥: "لا يجوز إنكار صحة الخطاب أو العقد أو إمكانية أنفاذه من الناحية القانونية لمجرد كونه في شكل خطاب الكتروني".

(2) النيادي، قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام، ص٢٢.

(3) انظر المبدأ التوجيهي (٢-١-٦) والمبدأ (٢-١-٨) من دليل الممارسة للتحفظات ومضمونها: "ما لم تنص المعاهدة أو تتفق الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة على حكم خلاف ذلك يتم الإبلاغ بالتحفظ على المعاهدة كما يلي: ١. في حال عدم وجود وديع تقوم الجهة المتحفظة بإرسال الإبلاغ مباشرة إلى الدول المتعاقدة وإلى الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة أو. ٢. في حال وجود وديع يرسل الإبلاغ إلى الوديع ويقوم الوديع في أقرب وقت ممكن بإعلام الدول والمنظمات الموجه إليها، ولا تعتبر أن الجهة المتحفظة قد أصدرت البلاغ المتعلق بالتحفظ إلا عندما تتسلمه الدولة أو المنظمة التي وجه إليها أو عندما يتسلمه الوديع، حسب المال، وحيثما يكون الإبلاغ بالتحفظ على المعاهدة بالبريد الالكتروني أو بالفاكس، يجب تأكيد الإبلاغ بمذكرة دبلوماسية أو بإشعار من الوديع وهنا يعتبر أن الإبلاغ قد حدث بتاريخ البريد الالكتروني أو الفاكس".

التحفظ عندما يصدر كتابة ومعبراً عن إرادة معينة فإن صور هذا التعبير لا يتصور إلا أن تكون صريحة، ذلك أن التعبير الضمني غير متصور بصدد هذا الصنف من التصرفات الصادرة عن الإرادة المنفردة[1] للدولة أو المنظمة الدولية.

إلا أن هنالك اتجاه لدى الفقه الدولي بأخذ بفكرة التحفظ الضمني، وأقام أساساً لهذه النظرية على مبدأ أن النظام القانوني الدولي يعرف نظاماً عاماً دولياً يشتمل على مبادئ عالمية يتعين احترامها في سبيل كفالة (التعايش السلمي) بين الوحدات السياسية التي تتألف منها الجماعة الدولية كما بين ذلك القاضي (مورنيوكوانتا) [2] في تحديده لفكرة النظام العام الدولي والذي أوضحه رأيه الفردي الذي شفعه بحكم محكمة العدل الدولية الصادر بتاريخ ١٩٥٨/١١/٢٨ في المنازعة التي نشأت بين هولندا والسويد بخصوص تطبيق اتفاقية سنة ١٩٠٢ الخاصة بحماية الأطفال. ومضمون القضية الصادر بشأنها حكم محكمة العدل الدولية يقوم أساساً على فكرة تنازع الوصاية حول فتاة قاصر تسمى (ماريت بول) وهي طفلة هولندية في وصاية أقارب لها من الجنسية السويدية، وقد طعنت هولندا بأن الإجراء الذي أتبعته السويد والمتعلق بتطبيق التعليم الوقائي بحق هذه القاصر إجراء مخالف لاتفاقية ١٩٠٢ (اتفاقية لاهاي الخاصة بحماية القصر)، "والتي تقضي بأن الوصاية على القاصر يحكمها قانونه الوطني"[3].

والملفت للنظر في القضية المشار إليها هي تلك الآراء المخالفة التي صدرت عن ثلاثة قضاة من بينهم القاضي المصري (عبد الحميد بدوي) حيث قال الدكتور بدوي: "بأن الاتفاقية لا تستطيع استبعاد القانون السويدي باعتباره قانوناً يتعلق بالنظام العام، وهذا يقتضي القول أن هنالك تحمس كبير لفكرة التحفظ المفترض

---

(1) فؤاد، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة الفردية، ص٢٢١.

(2) عبد المجيد، سليمان، النظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانوني الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٢٥٥.

(3) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٣٣٤.

على المعاهدات في القانون الدولي العام إذا كانت الاتفاقية تتعارض مع القانون المحلي"[١].

إلا أن القول السابق يخالف ما استقر عليه القانون الدولي من حيث عدم جواز احتجاج الدولة بقانونها الداخلي للتخلص من التزاماتها الدولية، ذلك أن عليها أن تعدل قوانينها الداخلية بالشكل الذي يسمح بتنفيذ التزاماتها الدولية"[٢]، ويقول الدكتور محمد علوان بهذا الصدد "لو كان بمقدور القضاء الدولي أن يقوم بتعديل القانون الداخلي أو إلغائه لأصبح بمثابة قضاء دستوري دولي يملك مراقبة دستورية القوانين الداخلية للدول المختلفة، وهذا التطور لم يبلغه القانون الدولي"[٣]، إضافة إلى ما سبق فإن فكرة النظام العام الداخلي هي فكرة مرنة ونسبية تختلف حسب الزمان والمكان وبالتالي يتعذر حصر القواعد المتعلقة بها سلفاً، وإن الأخذ بها في النظام القانون الدولي سيؤدي إلى فناء القانون الدولي ذاته[٤].

إضافة إلى ما سبق فإن تنفيذ الالتزامات الدولية يلقي على عاتق الدول أن يتم ذلك وفقاً لمبدأ حُسن النية ويتوجب على الدول الامتناع عن كل تصرف من شأنه

---

(1) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص ٣٣١، وانظر للمزيد حول هذا الحكم، قرار الحكم في الوصاية على الرُضع تاريخ ١٩٥٨/١١/٢٨م، مجموعة الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية، مرجع سابق، ص٥٦ و ٥٧ والقضاة الثلاث هم: (عبد الحميد بدوي وكوجيفنكوف وسبريوبولس).

(2) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة، ص٣٢ وانظر أيضاً: سرحان، القانون الدولي العام، ص١٣١، ومؤلفه: الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية والقواعد المكملة لها طبقاً للمبادئ العامة للقانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠، ص ١٨٨، حيث وصل سرحان إلى نتيجة مفادها عدم الأخذ بفكرة التحفظ الضمني.

(3) علوان، القانون الدولي العام، ص١٢٧.

(4) عبد المجيد، النظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانوني الدولي، ص٤٦.

إلحاق الضرر بالمعاهدة وذلك استناداً لميثاق الأمم المتحدة[١] ووفقاً لاتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦[٢].

وعليه فإنه لا يجوز لأي دولة طرف في معاهدة أن تتذرع بقانونها الداخلي أو تشريعاتها الوطنية كسبب أو مبرر للتهرب من الالتزامات الدولية التي تقررها المعاهدة وهو ما أكدته المادة (٢٧) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ بهذا الخصوص وذلك بقولها: "لا يجوز لطرف في المعاهدة أن يتمسك بقانونه الداخلي كسبب لعدم تنفيذه المعاهدة"[٣].

والتحفظ يتوجب أن يكون محدداً وليس عاماً ومعنى ذلك أن ينصب فقط على النصوص التي يجوز التحفظ عليها وفقاً لأحكام المعاهدة، بحيث يتعين في هذا الحالة ألا يتجاوز تحفظ الدولة سوى هذه النصوص ولا يتعداها إلى غيرها، لأن معنى إجازة التحفظ على نص معين حظر التحفظ على بقية نصوص المعاهدة بمفهوم المخالفة، حيث يقول الفقيه السير (همفري والدوك) المقرر الخاص بموضوع المعاهدات الدولية، والخبير الاستشاري لمؤتمري فينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ بأنه:

---

(1) استناداً للمادة (٢/٢) من ميثاق الأمم المتحدة فإنه "لكي يكفل أعضاء الهيئة لأنفسهم جميع الحقوق والمزايا المترتبة على صفة العضوية، يقومون في حسن نية بالالتزامات التي أخذوها على أنفسهم بهذا الميثاق".

(2) تقضي المادة (١٨) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ بأنه "تلتزم الدولة بالامتناع عن الأعمال التي تستهدف إفساد الغرض من المعاهدة وذلك:
أ. إذا وقعت على المعاهدة أو تبادلت الوثائق الخاصة بها بشرط التصديق أو القبول أو الموافقة إلى أن تبدي نيتها في أن لا تصبح طرفاً في المعاهدة.
ب. أو إذا عبرت عن ارتضائها الالتزام بالمعاهدة انتظاراً لدخولها دور النفاذ وبشرط أن لا يتأخر هذا التنفيذ بدون مبرر".

(3) الطراونة، مخلد، ٢٠٠٥، آثار المعاهدات في ضوء قواعد ومبادئ القانون الدولي، بحث منشور في مجلة الحقوق، الكويت، المجلد الثاني، العدد الأول، ص٤١٥ وانظر أيضاً النص المقابل لهذه المادة في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٨٦ حيث تقضي بأنه: "لا يجوز لمنظمة دولية طرف في معاهدة معينة الاحتجاج بقواعد المنظمة كمبرر لعدم تنفيذ هذه المعاهدة".

"عندما تجيز المعاهدة إبداء التحفظات على نصوص محدده، بالذات فالاستنتاج المنطقي الذي نستخلصه من ذلك هو أن هذه النصوص وحدها هي التي تكون محلاً للتحفظ"(١). ومن الأمثلة على ذلك، التحفظ الوارد في المادة (٦) من اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية الموقعة بتاريخ ١٩٨٨، حيث تنص على أنه "بإمكان أية دولة عند التوقيع على الاتفاقية أو التصديق عليها أو الموافقة أو القبول بها أو الانضمام إليها أن تعلن أنها لا تعتبر نفسها ملزمة بحكم واحد من أحكام الفقرة الأولى أو بها جميعاً (أي التحفظ على التحكيم أو اللجوء لمحكمة العدل الدولية أو على الاثنين معاً) ولا تكون الدول الأطراف الأخرى ملزمة بتلك الأحكام إزاء أية دولة أبدت مثل هذا التحفظ"(٢).

أن المعاهدة قد لا تقوم بتحديد نصوص معينة يجوز التحفظ عليها، فهل تملك الدولة إبداء تحفظ عام في هذه الحالة؟ تبدو الإجابة على هذا التساؤل واضحة من خلال الممارسة العملية، وتحديداً في مجال اتفاقيات حقوق الإنسان، إن من بين القواسم المشتركة بين جميع المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان اشتراط عدم جواز التحفظات ذات الطابع العام(٣)، وهذا ما بينته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية (Belilos) (٤) عام ١٩٨٨، حيث قالت: "أن عبارة التحفظات ذات الطابع العام تعني أن التحفظ قد تمت صياغته بألفاظ واسعة وفضفاضة لا تسمح بتحديد مضمون ونطاق تطبيقه بدقة". وفي هذا المضمون جاء في قرار لجنة حقوق الإنسان (سابقاً)(٥) رقم ٢٤ (٥٢) لعام ١٩٩٤ وفي تعليقها على حجم التحفظات الكبير على

---

(1) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٤٨.

(2) ابراهيم، المرجع نفسه، ص٣٥٠.

(3) الموسى، محمد، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، مرجع اسبق، ص٣٥٤.

(4) سيأتي تفصيل هذه القضية لاحقاً في هذه الرسالة.

(5) لقد تم التوصل إلى إنشاء مجلس حقوق الإنسان في ٢٠٠٦/٣/١٥ من طرف الجمعية العامة بموجب اللائحة (٢٥١/٦٠) والتي تم إقرارها بـ ١٧٠ صوتاً ضد ٤ أصوات وامتناع ثلاث دول عن التصويت وهو جهاز فرعي للجمعية العامة للأمم المتحدة ليحل محل لجنة حقوق الإنسان التابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي ولقد تم تأسيس

اتفاقيات حقوق الإنسان: "أن مبادئ اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ التي تجيز إبداء التحفظات هي تنظيم لم يعد كافياً، الأمر الذي يستلزم إعادة النظر في نصوص هذه الاتفاقية، وأعلنت أيضاً ما تم من تحفظات تجاه اتفاقية منع التمييز العنصري ضد المرأة سلوك غير مقبول"(١).

ويلاحظ وجود طابع التحفظ العام لدى الدولة العربية والإسلامية عند ارتباطها بمعاهدة دولية، حيث تتحفظ عادة على أي بند أو نص يخالف الشريعة الإسلامية أو يتعارض مع ما تقرره والذي يعتبر –في الغالب– المصدر الرئيسي لتشريعها(٢) ومن الأمثلة على ذلك تحفظ دولة الكويت عند توقيعها على اتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩ حيث تحفظت بعدم تطبيق أي حكم من أحكام الاتفاقية يتعارض مع الشريعة الإسلامية والقانون المحلي النافذ المفعول(٣) وتحفظ الجمهورية الإسلامية

المجلس كجهاز فرعي للجمعية العامة وإعطائه مركزاً ومكانة أسمى من اللجنة (لجنة حقوق الإنسان) وقد أنيط بهذا المجلس مسؤولية تعزيز الاحترام العالمي لحقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع دون تمييز وقيام هذا المجلس على مبادئ مثل العالمية والحياد والموضوعية وعدم الانتقائية والحوار، للمزيد حول نشأة واختصاصات مجلس حقوق الإنسان أنظر: الطراونة، مخلد، ٢٠١٠، مجلس حقوق الإنسان وحالة حقوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية المحتلة، خطوة إلى الأمام أم إلى الخلف، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد الثالث العدد الأول ص٨١، وكذلك عمار، عنان، ٢٠٠٨، إنشاء مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة هل هو مجرد إجراء شكلي، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد الرابع والستون، ص٢١٩.

(1) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٣٠٨، وقارن ذلك مع ما ورد في تعليق اللجنة المعنية بحقوق الإنسان رقم ٢٤ ، (٥٢) الفقرة ١٩ حيث أكدت على وجوب أن تكون التحفظات محددة بدقة مما يسمح للأشخاص المقيمين على إقليم الدولة المتحفظة وللدول الأخرى الأطراف في العهد معرفة الالتزامات المترتبة على الدول المتحفظة، الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٥٤.

(2) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الجماعية، ص٣٣٠، وانظر أيضاً العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٣١٣.

(3) المشاقبة، التحفظ على المعاهدات الجماعية، ص٥١.

الإيرانية على نفس الاتفاقية حيث احتفظت لنفسها بالحق في عدم تطبيق أي حكم من أحكامها يكون مخالفاً للقواعد الإسلامية وللتشريع الإيراني النافذ[1]. وهنا لا بد من الإشارة إلى تحفظ المملكة الأردنية الهاشمية على المواد (١٤ و ٢٠ و ٢١) من اتفاقية حقوق الطفل واتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) حيث سيأتي تفصيلهما لاحقاً في هذه الدراسة، فقد تحفظت الحكومة الأردنية على المادة (١٤) التي تنص على حرية الفكر والوجدان، وأشار الأردن بهذا الصدد إلى عدم إمكانية السماح بتغيير دين الطفل من منطلق الحفاظ على حقوقه الشرعية وعلى الترابط والسلم الاجتماعي بين أبناء الطوائف الدينية في المملكة، وفي تعليق الحكومة الأردنية على المواد (٢٠ و ٢١) بيّن الأردن أن التحفظ على هاتين المادتين المتصلتين بموضوع التبني قد جاء متمشياً مع القوانين والتشريعات المرتكزة على الشريعة الإسلامية والتي لا تجيز التبني حفاظاً على حق الطفل في حفظ اسمه ونسبة وتطبيق الأردن لمبدأ الكفالة الإسلامية[2]. يبدو أن الأردن لم يأخذ بالطابع العام للتحفظ بل جاء التحفظ محدداً بنصوص قانونية واضحة انسجاماً مع شروط صحة التحفظ على المعاهدات والاتفاقيات الدولية، وسيأتي تفصيل ذلك لاحقاً في هذه الدراسة.

٢.١.٣ إبداء التحفظ عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام:

أن الدولة وفي معرض تعبيرها عن الارتضاء بالالتزام[3] بمعاهدة تلجأ إما إلى التوقيع على المعاهدة أو تبادل الوثائق المكونة لها أو بالتصديق عليها أو بالقبول أو الموافقة أو حتى بالانضمام أو بأية وسيلة أخرى يتفق عليها بهذا الخصوص كما

(1) الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٨٠.

(2) لجنة حقوق الطفل، التقرير الدوري الثالث الصادر عن الحكومة الأردنية، عام ٢٠٠٣، اليونسيف، الأردن، ص٩.

(3) انظر بهذا الخصوص، عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص٧٨، وكذلك عدس، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، ص٣٤٢، وأيضاً علوان، القانون الدولي العام، ص١٧٨.

تقضي بذلك أحكام المادة (١١) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦، وفيما يخص وقت إبداء التحفظ على المعاهدات فقد بينت المادة (٢/١/د)[1] وعندها تعريفها للتحفظ حق الدولة أو المنظمة الدولية في إبداء تحفظاتها إما عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام للمعاهدة.

وقبل بيان كيفية إبداء التحفظ على المعاهدات في مرحلة التوقيع أو التصديق أو الانضمام لا بد من الإشارة إلى هنالك مرحلة أخرى يجوز فيها إبداء التحفظ وهي التي حددتها اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٧٨ الخاصة بخلافة الدول "التحفظ عند تقديم الدولة أشعار بالخلافة" ولكن في البداية ينبغي معرفة فيما إذا كان بالإمكان إبداء التحفظات في مرحلة المفاوضات ثم بيان التحفظ في المراحل الوارد النص في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات للأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و١٩٨٦ وذلك على النحو الآتي:

١.٢.١.٣ التحفظ في مرحلة المفاوضات:

يقصد بالمفاوضات تبادل المقترحات ووجهات النظر بين ممثلي دولتين أو أكثر بقصد الوصول إلى نص في شأن معين يهم الدولتين أو الدول المتفاوضة أو يهم المجتمع الدولي ككل[2].

ولا شك أن المفاوضات إذا كانت تدور حول وضع معين أو مسألة من المسائل التي تهم الدول الأطراف ويضع الاتفاق الدولي لها تنظيماً أو حلاً معيناً فإننا نكون أمام اتفاق دولي يطلق عليه بعض الفقهاء اصطلاح (الاتفاق العقدي) وتعليل ذلك أن موضوع إرادة كل من أطراف الاتفاق لا يكون واحداً، حيث يهدف كل

---

(1) تقضي المادة (٢/١/د) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ بأن: "التحفظ يعني إعلان من جانب واحد أياً كانت صيغة أو تسمية يصدر عن الدولة أو المنظمة عند توقيعها أو التصديق (التأكيد الرسمي) أو قبولها أو موافقتها أو انضمامها إلى معاهدة وتهدف به إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة من حيث سريانها من هذه الدولة.

(2) علوان، القانون الدولي العام، ص١٧٨.

طرف إلى الحصول على ما التزم به الطرف الآخر، وبذلك نكون بصدد التزامات شخصية ومتبادلة[1] أما الحالة التي يستهدف فيها الاتفاق الدولي إنشاء قواعد قانونية موضوعية أي حالة (خلق قواعد قانونية) وليس مجرد التزامات متقابلة، فإن إرادة أطراف الاتفاق الدولي تكون واحدة وذلك راجع إلى وحدة موضوعها وهنا نكون بصدد (اتفاق دولي شارع).

وتجري المفاوضات في المعاهدات الثنائية عادة بالطريق الدبلوماسي العادي بين وزراء الخارجية في الدولتين أو كبار المسؤولين فيها أو المبعوثين الدبلوماسيين المعتمدين لدى كل منها، وفي المعاهدات الجماعية[2] (متعددة الأطراف) يتم التفاوض في مؤتمر يضم ممثلين عن مجموعة من الدول المعنية ويتفرع عن هذا المؤتمر مجموعة من اللجان مثل اللجنة التوجيهية واللجنة القانونية ولجنة الصياغة التي تُعنى باستلام ومراجعة الأحكام المقترحة من الوفود.

أن المختص بالتفاوض كقاعدة عامة هو رئيس الدولة وذلك في المعاهدات بالغة الخطورة ويثبت هذا الحق أيضاً لرئيس الحكومة ووزير الخارجية دون الحاجة إلى تفويض خاص بذلك من رئيسها وفقاً لما تقضي به المادة (٢/٧/هــ) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، ويجوز أن يكون مفاوضاً أي شخص آخر كوزير أو دبلوماسي شرط تفويضه تفويضاً صريحاً ومكتوباً من رئيس الدولة وقد يكون التفويض مطلقاً وذلك بمنحه الصلاحيات الكاملة[3].

وما يهمنا في هذه الدراسة الإجابة عن تساؤل مهم وهو هل يجوز إبداء تحفظ في مرحلة المفاوضات؟ وهل يتوجب توافر شروط خاصة له؟ وهل يختلف الأمر في المعاهدات الثنائية عنه في المعاهدات الجماعية؟.

لقد بينت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ وسنداً لأحكام المادة (٢/١/د) في كلتا الاتفاقيتين "أن إبداء التحفظ يكون وقت التوقيع وعند التصديق وعند الانضمام"، ولم يرد نص على مرحلة المفاوضات فاتفاقية فينا سكتت

(1) فؤاد، أصول القانون الدولي العام، ص١٤١.

(2) علوان، القانون الدولي العام، ص١٧٩.

(3) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص٧٤.

عن بيان الحالة التي يُبدي فيها التحفظ أثناء المفاوضات وللإجابة عن ذلك أقول: يرى جانب من الفقه ومنهم عبد الغني محمود[١] أنه من الممكن للدول في مرحلة المفاوضات إبداء تحفظات على نص أو نصوص (وهي من الطبيعي أن تكون في صورة مسودة مقترحات)، ويعوّل على هذه التحفظات من بعض ممثلي الدول المتفاوضة لتكون فيما بعد تحفظات رسمية، ويرى جانب آخر من الفقه[٢]، ضرورة اتباع قواعد معينة عند إبداء التحفظ في هذه المرحلة ومنها تقديم التحفظ في وثيقة دبلوماسية وأن يقدم من السلطة المختصة بتوقيع المعاهدة وبيان صفة مفوض الدولة أو ممثلها عند تقديم التحفظ في المعاهدات الثنائية.

جانب من الفقه ومنهم راشد العارضي[٣] يفرّق في إبداء التحفظ في مرحلة المفاوضات بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات الجماعية، ويرى أنه في المعاهدات الثنائية حيث المناقشات تأخذ شكلاً مباشراً بين الدول الأطراف في المعاهدة فإذا أبدي تحفظ ولم يقبله الطرف الآخر أدى ذلك إلى فشل وانهيار المعاهدة، وإذا قبله الطرف الآخر تم إبرام المعاهدة وبشكل آخر نستطيع القول أن التحفظ يأخذ صورة إيجاب قد يلاقي قبولاً وقد لا يلاقي هذا القبول، فإذا قُبل أصبح جزءاً من المعاهدة متفق عليه من طرفيها.

أما في المعاهدات الجماعية[٤] (متعددة الأطراف)، فيرى أنصار الاتجاه السابق أن مثل هذه المعاهدات عادة ما يتم تحضيرها داخل أورقة إحدى المنظمات الدولية مثل منظمة الأمم المتحدة، فهذه المعاهدات تحكمها مجموعة من القرارات سواء كانت صادرة عن جمعيتها العمومية أو اللجان الفنية التي تقوم بإعداد مشروع نص المعاهدة بعد دراسته وفحصه من جانب كل الدول، ويتم بالنهاية تطبيقه بإجماع

---

(1) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٣١.

(2) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٨٥.

(3) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص١١٢.

(4) العارضي، المرجع نفسه، ص١١٤.

ثلثي الأعضاء[١]، وهذا الإجراء استرشادي ويعطي ميزة للدول من حيث إتباع الأساليب الدبلوماسية والبرلمانية للوصول إلى اتفاق أو إجماع كامل حول المعاهدة، وهنا يتوجب على هذه الدول الامتناع عن إتيان أي عمل يشكل خروجاً عما تم إقراره من الجماعة الدولية وبالتالي ليس لها الحق في فرض تحفظات.

ومن الأمثلة على هذه المعاهدات والتي تتم في إطار مؤتمر دولي اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار والتي كانت ضمن مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار في دوراته من عام ١٩٧٣ وحتى عام ١٩٨٢.

وهنا لا بد أن أشير إلى أن التحفظ في مرحلة المفاوضات وتحديداً في المعاهدات الثنائية لا يمكن تصوره بالمفهوم القانوني لنظام التحفظات، لأن الثابت أن إبداء التحفظ عليها أمر غير معقول[٢] ولا يمكن تفسيره بغير الرفض المقرون بعرض جديد للتفاوض ولا قيمة له إلا في حالة موافقة الطرف الآخر صراحة عليه واشتراط أن يكون منفصلاً عن المعاهدة فإذا أدرج فيها أخذ حكمها هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المعاهدة لا تأخذ صفتها الرسمية إلا بعد الوصول إلى نص

---

(1) استناداً لمبدأ السيادة توجب (المادة التاسعة) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ "أن يتم اعتماد نص المعاهدة برضا جميع الدول المشتركة في صياغتها"، وقاعدة الإجماع هذه المبدأ فيما يخص المعاهدات الثنائية أو تلك المعقودة بين عدد محدود من الدول مثل المعاهدات السياسية وتلك المنشئة للمنظمات الإقليمية، أما اشتراط هذه القاعدة في المعاهدات التي تدعو إليها الأمم المتحدة ويشارك فيها جميع أعضاء المنظمة فيعني تعذر عقد المعاهدة والذي يجري عليه العمل الآن هو قاعدة الأغلبية الموصوفة (أغلبية الثلثين) للدول المشاركة في المؤتمر والتي يحددها المؤتمر في لائحته الداخلية، علوان، القانون الدولي العام، ص٢٢١ وكذلك نص المادة (٢/٩) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات والتي تنص على أنه "يتم إقرار معاهدة في مؤتمر دولي بأغلبية ثلثي أصوات الدول الحاضرة وقت التصويت إلا إذا تقرر بالأغلبية نفسها تطبيق قاعدة مغايرة".

(2) روسو، القانون الدولي العام، ص٥٩ وكذلك: الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، ص٣٢٨.

مقبول من خلال التوافق حيث يجري التوقيع عليه من قبل المفوضين[١] بذلك وإن كان هذا التوقيع لا يعتبر قبولاً نهائياً كقاعدة عامة كما سنرى لاحقاً عند دراسة التحفظ في مرحلة التوقيع. أما في المعاهدات متعددة الأطراف فأني أؤيد ما ذهب إليه الفقه من إمكانية إبداء التحفظات في مرحلة المفاوضات مع ضرورة اليقظة والحذر حيث قد يلجأ بعض المفاوضين إلى اتباع أسلوب الغموض في الألفاظ والتعبيرات أو استخدام عبارات مطاطة تحتمل معاني عدة بغية تحقيق مكاسب لاحقة على مرحلة المفاوضات ولا شك أن هذا يثير صعوبات جمة لا سيما عند تفسير المعاهدات الدولية بسبب ركاكة الصياغة القانونية أو اللفظية أحياناً.

وفي سبيل الوصول إلى تفسير واضح للمعاهدات لا سيما الجماعية أو الشارعة فإنه يشترط[٢] في التحفظ ما يلي:

١. أن يكون التحفظ صريحاً ولا يُقبل أن يكون مفترضاً ومعنى التحفظ المفترض تصديق الدولة على اتفاقية تصديقاً مقروناً بتحفظ ضمني متعلق بالنظام العام الداخلي لكل دولة كما مر معنا.

٢. أن يكون التحفظ منسجماً مع موضوع المعاهدة والغرض منها وهو هنا يكون بمثابة تحديد وتفسير لنطاق تطبيق أحكام المعاهدة وهذا لا يعتبر خروجاً على فكرة المعاهدة الشارعة.

---

(1) تملك الجهة المختصة بالتفاوض على المعاهدات تعيين المفوضين بتمثيل الدولة وتسليمهم "وثائق التفويض الكامل" وهي الوثيقة الصادرة عن السلطة المختصة في الدولة التي تعين شخصاً أو أشخاصاً لتمثيل الدولة في المفاوضة أو في اعتماد نص المعاهدة أو بتوقيعه أو في التعبير عن رضا الدولة الالتزام بالمعاهدة أو في القيام بأي تصرف آخر يتعلق بالمعاهدة، سنداً لأحكام المادة (٢/١/ج) من اتفاقية فينا عام ١٩٦٩، علوان، القانون الدولي العام، ص١٨٠.

(2) الفار، قواعد تفسير المعاهدات الدولية، ص١٦٤، وانظر لمزيد من التفصيل، الطائي، عادل أحمد، ٢٠١١، قواعد التفسير القضائي الدولي، مجلة الشريعة والقانون، الإمارات، العدد السادس والأربعون، ص٣٩٥.

٢.٢.١.٣ إبداء التحفظ في مرحلة التوقيع

التوقيع على المعاهدة مرحلة تلي إعداد نص مقبول متوافق عليه من أطراف المعاهدة سواء كانت ثنائية أو جماعية أو بعد إعداد المشروع النهائي للمعاهدة، والتوقيع عليها يعني توثيقه واعتبار[١] نص المعاهدة رسمي، حيث تقضي المادة (١٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ ولعام ١٩٨٦ بأنه "يعتبر نص المعاهدة رسمياً ونهائياً:

أ. باتباع الإجراءات المنصوص عليها في نصوصها أو المتفق عليها فيما بين الدول المشتركة في صياغتها.

ب. أو عند عدم وجود مثل هذه الإجراءات بالتوقيع أو التوقيع بشرط الرجوع إلى الدولة أو التوقيع بالأحرف الأولى من جانب ممثلي الدول على نص المعاهدة أو على المحضر الختامي للمؤتمر الذي يتضمن النص".

إن المبدأ العام أن التوقيع على المعاهدة لا يلزم الدولة الموقعة بصفة نهائية[٢] وينحصر أثره في تسجيل ما تم الاتفاق عليه بين الطرفين[٣]، وقد يقع التوقيع كاملاً ونهائياً ولكنه قد يكون مؤقتاً بحاجة إلى الموافقة عليه من السلطات الوطنية المختصة ويكون لهذه الموافقة أثر رجعي[٤].

وعلى الرغم من كون التوقيع يعد قبولاً مؤقتاً إلا أن اتفاقية فينا لقانون المعاهدات، اتجهت لإعطاء التوقيع صفة القبول النهائي في بعض الحالات حيث تقضي أحكام المادة (١٢) من الاتفاقية في فقرتها الأولى بأن "تعبر الدولة عن ارتضائها الالتزام بمعاهدة بتوقيع ممثلها عليها في الحالات التالية:

أ. إذا نصت المعاهدة على أن يكون للتوقيع هذا الأثر.

ب. إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على أن يكون للتوقيع هذا الأثر.

---

(1) علوان، القانون الدولي العام، ص١٨٧.

(2) فؤاد، أصول القانون الدولي العام، ص١٥٣.

(3) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص٧٨.

(4) علوان، القانون الدولي العام، ص١٨٧.

ج. إذا بدت نية الدولة في إعطاء التوقيع هذا الأثر في وثيقة تفويض ممثلها أو عبرت عن ذلك أثناء المفاوضات. ومن مفهوم المخالفة فإن التوقيع على المعاهدة في غير الأحوال السابقة يجعلها تظل معلقة[1] على شرط تصديق السلطة المختصة في الدولة والتي خولها الدستور حق التصديق والموافقة على المعاهدات الدولية.

على ضوء التفرقة السابقة بين قيمة التوقيع على المعاهدة بصفة نهائية أو بصفة مؤقتة يمكن القول بأن إبداء التحفظ على المعاهدات في مرحلة التوقيع النهائي يختلف عن إبداء التحفظ في مرحلة التوقيع المؤقت وذلك على النحو الآتي:

أولاً: إبداء التحفظ على المعاهدات في مرحلة التوقيع عندما يأخذ طابعه النهائي:

يجوز لأي دولة أو منظمة أن تبدي تحفظاً أو أكثر عند التوقيع على المعاهدة، وتبدو أهمية التحفظ عند التوقيع بطابعه النهائي أي عندما تصبح المعاهدة نافذة من لحظة التوقيع أنه يبعد عنصر المفاجأة[2] عن الأطراف الأخرى في المعاهدة فالكل يكون حاضراً وعالماً ومطلعاً على مدى تحفظات الآخرين، وغالباً ما تكون هذه التحفظات في (الاتفاقيات المبسطة أو التنفيذية) وهي التي تنعقد من خلال المرور بمرحلتين وهما المفاوضة والتوقيع بخلاف المعاهدات المطولة أو الارتسامية والتي لا تبرم إلا من خلال المرور بثلاث مراحل وهي (المفاوضة والتوقيع والتصديق)[3].

---

(1) فؤاد، أصول القانون الدولي العام، ص١٥٤.

(2) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٨ وانظر في هذا المضمون أيضاً: روسو، القانون الدولي العام، ص٥٨، وكذلك اسكندري وبو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٣٥.

(3) علوان ، القانون الدولي العام، ص١٧٥، وبالمضمون ذاته يرى الطراونة: "أن الاتفاقيات المبسطة تتصف بميزتين هما: ١. الانعقاد المباشر (مفاوضة وتوقيع). ٢. سرعة عقد هذه الاتفاقيات فهي تصبح نافذة بمجرد توقيعها ويضيف أنها عادة ما تتم في شكل تبادل خطابات أو مذكرات دبلوماسية وأن اللجوء إليها سببه الرغبة في أبعاد هذه الاتفاقيات عن الإجراءات البرلمانية المطولة سعياً لمزيد من المرونة"، الطراونة، مخلد،

وفي الدستور الأردني فإن المعاهدة أو الاتفاقية إذا كانت مبسطة أو تنفيذية فإن الدولة تتولى عملية التفاوض والتوقيع عليها، وبعد ذلك ترفع من قبل مجلس الوزراء إلى جلالة الملك من أجل المصادقة عليها[1] استناداً لأحكام المادتين (٣٣ و ٤٨) من الدستور، حيث تعطي المادة (٣٣) من الدستور الحق لجلالة الملك بإبرام المعاهدات التي لا تحمل خزينة الدولة أية نفقات وتلك التي لا تمس بحقوق المواطنين العامة أو الخاصة. والمادة (٤٨) من الدستور والتي تقضي بأنه: "يوقع رئيس الوزراء والوزراء قرارات مجلس الوزراء وتُرفع هذه القرارات إلى الملك للتصديق عليها في الأحوال التي ينص هذا الدستور أو أي قانون أو نظام وضع بمقتضاه على وجوب ذلك وينفذ هذه القرارات رئيس الوزراء والوزراء كل في حدود اختصاصه"[2].

ثانياً: إبداء التحفظ في مرحلة التوقيع المؤقت (القبول المؤقت):

يأخذ التوقيع صفته المؤقتة في صورتين: الأولى وهي التوقيع بالأحرف[3] الأولى على نص المعاهدة أو على المحضر الختامي للمؤتمر الذي يتضمن نصوص المعاهدة، والثانية وهي التوقيع بشرط الرجوع إلى الحكومة ويرى بعض فقهاء القانون الدولي ومنهم الدكتور محمد علوان أن الغاية من التوقيع بالأحرف الأولى على المعاهدة أو التوقيع بشرط الرجوع إلى الحكومة له أسباب عدة وهي على النحو الآتي:

٢٠٠٤، مكانة الاتفاقيات الدولية الخاصة لحقوق الإنسان، مجلة الرافدين، العراق، ص١٦.

(1) الطراونة، مكانة الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، ص١٧.

(2) المشاقبة، أمين، ٢٠٠٩، النظام السياسي الأردني، ط١، مطبعة السفير، عمان، ص٥٧.

(3) علوان، القانون الدولي العام، ١٨٧، وانظر أيضاً: عامر، صلاح الدين، ١٩٨٤، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٢٥٠، والتوقيع بالأحرف الأولى هو توقيع ممثلي الدولة على المعاهدة ولا يعد ملزماً لها لقبول مشروع المعاهدة حيث أن للدولة الحرية المطلقة في التوقيع النهائي أو الامتناع عن ذلك، السيد، مبادئ في القانون الدولي العام، ص٨١.

أ. عدم إعطاء وثائق التفويض للمفاوضين سلطة التوقيع[١].

ب. التردد في الموافقة النهائية على نص المعاهدة والرغبة في العودة للحكومات ذات العلاقة قبل التوقيع النهائي والكامل[٢].

ج. إبراز أهمية المعاهدة من خلال الاحتفاظ بسلطة التوقيع النهائي لشخص يحتل مركز أسمى من مركزاً المفاوض.

د. لاعتماد اتفاق مبسط لا بد من عرضه بسبب موضوعة على البرلمان الوطني قبل دخوله في النفاذ عن طريق التوقيع[٣].

اعتبرت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ أن التوقيع بالأحرف الأولى على نص معاهدة يعتبر من قبيل التوقيع على المعاهدة المعبر عن ارتضاء الدولة أو المنظمة الدولية الالتزام بها إذا ثبت أن الأطراف المتفاوضة قد اتفقت على ذلك سنداً لأحكام المادة (١٢/٢/أ) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩، وكذلك الحال بالنسبة للتوقيع بشرط الرجوع إلى الدولة فهو يعتبر من قبيل التوقيع الكامل عليها إذا أجازته الدولة بعد ذلك وفقاً للمادة (١٢/٢/ب) من الاتفاقية.

ولبيان قيمة التحفظ عند إبداءه في حالة التوقيع بالأحرف الأولى أو بشرط الرجوع نشير هنا إلى أحكام المادة (٢/٢٣) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩، حيث تقضي أحكام هذه المادة بأنه: "إذا أُبدي التحفظ وقت التوقيع على المعاهدة بشرط التصديق أو القبول أو الموافقة فإنه يجب على الدولة المتحفظة أن تؤكده رسمياً لدى التعبير عن ارتضائها الالتزام بالمعاهدة، ويعتبر التحفظ في هذه الحالة قد تم من تاريخ صدور هذا التأكيد"[٤] ففي حالة قيام الدولة بإبداء التحفظ وقت

---

(1) علوان، القانون الدولي العام، ص١٨٨، ويرى علوان بهذا الصدد أنه وفي المعاهدات التي تعقدها المنظمات الدولية يمكن أن تكون جهة التفاوض هي خلاف جهة التوقيع كما هو الحال في المجموعات الأوروبية.

(2) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص٧٩.

(3) علوان، القانون الدولي العام، ص١٧٨.

(4) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٤٠، أيضاً: عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، ص٢٥١.

التوقيع على المعاهدة الخاضعة للتصديق أو القبول أو الموافقة فالدولة هنا ملزمة بتثبيت هذا التحفظ رسمياً لدي التعبير عن رضاها الالتزام بالمعاهدة وهنا يعتبر التحفظ قد تم من تاريخ تثبيته ولا ينصرف أثره إلى تاريخ التوقيع. ومن الأمثلة على التحفظ على المعاهدات في مرحلة التوقيع ما أبداه ممثل دولة فنزويلا عند التوقيع على اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية عام ١٩٦١، حيث أبدى تحفظات على المواد (٣ و ٣٥ و٣٨) من الاتفاقية، وفي معرض تحفظه على المادة (٣) قال: "باسم الحكومة التي أمثلها فأنني أعلن التحفظ الآتي على الاتفاقية: أن فنزويلا لا تقبل أن يقوم شخص واحد بممارسة الوظائف الدبلوماسية والقنصلية وبناء على ذلك فإن فنزويلا لا تقبل الفقرة الثانية من المادة الثالثة من هذه الاتفاقية"[١].

يذهب مطر النيادي إلى القول بأن التوقيع المشار إليه في أحكام المادة (٢/٢٣) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات يأخذ صورة (التوقيع البسيط) [٢] والذي يكون معلقاً على شرط التصديق أو القبول أو الموافقة، ويذهب إلى التفرقة بينه وبين صور أخرى من التواقيع على المعاهدات ويضيف صورة التوقيع بشرط الرجوع والتوقيع بالأحرف الأولى، وفيما يخص التوقيع بشرط الرجوع فهو عبارة عن مجرد وعد بالالتزام[٣] بالاتفاقية والانضمام إليها ويتحول التوقيع بشرط الرجوع إلى توقيع كامل إذا أكدت الدولة التي يتبع لها الممثل هذا التوقيع ويتم مثل هذا التأكيد رسالة موقعة من رئيس الدولة من رئيس الحكومة أو وزير الخارجية وتصبح الاتفاقية نافذة منذ تاريخ التوقيع عليها وليس من تاريخ التأكيد[٤].

واعتماداً على التصور المشار إليه سابقاً فإنه إذا أبدي تحفظ عند التوقيع على المعاهدة بشرط الرجوع وتم تأكيد هذا التوقيع وما رافقه من تحفظ من الجهة المختصة في الدولة سواء أكان رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الخارجية

---

(1) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٨٦.

(2) النيادي، قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام، ص٨٠.

(3) النيادي، المرجع نفسه، ص٧٩.

(4) النيادي، المرجع نفسه، ص٨٠، وانظر حكم المادة (١٢/٢/ب) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩.

في صورة رسالة، تصبح الاتفاقية نافذة منذ تاريخ التوقيع عليها وليس من تاريخ التأكيد، أما عن التحفظ الذي أبدى عند التوقيع فيصبح نافذاً من تاريخ التأكيد عليه من الجهة المختصة وذلك سنداً لأحكام المادة (٢/٢٣) اتفاقية فينا. أي يتعين إقامة تفرقة بين تاريخ نفاذ الاتفاقية من تاريخ توقيعها ونفاذ التحفظ من تاريخ تأكيده من الجهة المختصة.

وما ينطبق على التوقيع بشرط الرجوع ينطبق (برأي الشخصي) على التوقيع بالأحرف الأولى الذي يحتاج إلى تأكيد لاحق من الجهة المختصة بحيث تسري المعاهدة منذ تاريخ التوقيع ويسري التحفظ من تاريخ تثبيته رسمياً. ومن الأمثلة على المعاهدات التي تم التوقيع عليها بالأحرف الأولى معاهدة السلام بين الأردن وإسرائيل ثم جرى تصديقها بشكل نهائي في ١٩٩٤/١١/٢٦[1].

على أن ما يثير إشكالية حقيقة وعلى الصعيد العملي إبداء التحفظ على المعاهدات بصورة التوقيع المؤجل[2]، والتوقيع المؤجل يبرز بصورة واضحة في المعاهدات الجماعية والتي تكون عادة مفتوحة بنص صريح في المعاهدة ومن هذه المعاهدات الجماعية العامة اتفاقيات تقنين القانون الدولي واتفاقيات مراقبة التسلح. وهذه الاتفاقيات أو المعاهدات تتم عادة تحت رعاية الأمم المتحدة أو إحدى وكالاتها المتخصصة وهي تعالج مسائل أو تشرع قواعد جديدة أو تقنن ممارسات معينة بين الدول وغالباً ما يتم التوصل لهذه الاتفاقيات بعد مؤتمر عام تشارك به جميع الدول[3].

تبدو الغاية من التوقيع المؤجل توسيع المعاهدات متعددة الأطراف حتى يكون للدول التي شاركت في المفاوضات ولم تقم بالتوقيع عليها فسحة من الوقت لإعادة

---

(1) علوان، القانون الدولي العام، ص١٧٨.

(2) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٢٨. "يقصد بالتوقيع المؤجل: إعطاء ممثلي الدول التي شاركت في المفاوضات ولم يقوموا بالتوقيع عليها وقت اعتمادها فترة من الوقت لإعادة النظر في موقفها السلبي من عدم التوقيع حتى يكون بإمكانها التوقيع على المعاهدة.

(3) النيادي، قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام، ص٧٩.

النظر في موقفها السلبي من عدم التوقيع بصفة على هذه المعاهدة[1]. وعادة ما تكون المدة التي يسمح خلالها بالتوقيع المؤجل بضعة أشهر وقد تصل إلى سنة أو سنين، ومثال ذلك ما تضمنه النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي لعام ١٩٢٠ النص على إمكانية التوقيع عليه في أي وقت كان، وأحياناً قد يمتد التوقيع المؤجل إلى حين دخول المعاهدة حيز النفاذ ولا يسمح بالتوقيع بعد نهاية المدة المحددة وإذا أرادت الدولة أن تكون طرفاً فلا يمكنها سوى الانضمام للمعاهدة وليس التصديق عليها لأنه لم يسبق لها التوقيع على نصوص هذه المعاهدة.

وتبدو صعوبة التحفظ في مرحلة التوقيع المؤجل على المعاهدات من النواحي التالية[2]:

١. انتهاء المفاوضات حول الاتفاقيات الجماعية المتعددة والمفتوحة وإبداء تحفظات لاحقة عند التوقيع المؤجل من دول لم تشارك في هذه المفاوضات.
٢. طول الفترة الزمنية بين إبرام المعاهدة والتوقيع عليها حيث قد تمتد إلى عدة سنوات، ومثال ذلك توقيع الأرجنتين على النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي في عام ١٩٣٥ في حين أنه أبرم في عام ١٩٢٠.
٣. في حال انتهاء المدة المحددة للتوقيع على هذه المعاهدات، لا يكون إمام الدولة سوى الانضمام للمعاهدة وليس التصديق عليها لأنه لم يسبق لها التوقيع عليها، وفي هذه الحالة إذا أبدت الدولة تحفظاً نكون أمام مرحلة جديدة وهي إبداء التحفظ في مرحلة الانضمام وهو يشكل صعوبة أكبر منها في مرحلة التوقيع.

ويبرز دور لجنة القانون الدولي بهذا الخصوص، حيث أكدت في توجيهاتها الصادرة عام ٢٠٠٠ على أن التحفظات التي تُبدي عند التوقيع إذا كانت المعاهدة تنص على ذلك صراحة لا تتطلب تأكيداً رسمياً من جانب الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة عندما تعرب عن موافقتهما على الالتزام بالمعاهدة ومنعت اللجنة إبداء التحفظات بعد أن تعرب الدولة أو المنظمة عن موافقتها على الالتزام بهذه المعاهدة

---

(1) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٢٩.

(2) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٣٠.

إلا إذا كان إبداء التحفظ المتأخر لا يثير اعتراض أي طرف من الأطراف المتعاقدة الأخرى ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك[1] وحلاً لتلك الإشكاليات في مجملها ذهبت اللجنة إلى القول بوجود عدة بدائل للتحفظات التي تبديها الدول والمنظمات الدولية على المعاهدات الدولية[2].

٣.٢.١.٣ التحفظ عند التصديق

التصديق على المعاهدة "تصرف قانوني[3] بمقتضاه تعلن السلطة المختصة بإبرام المعاهدات في الدولة موافقتها على المعاهدة ورضاءها الالتزام بأحكامها، ويثبت التصديق عادة في خطاب أو وثيقة مكتوبة تتعهد فيها (السلطة المختصة دستورياً بعقد المعاهدة) بالالتزام بالمعاهدة وتنفيذها"[4]، إن التصديق لا ينتج أثره إلا إذا وصل إلى علم أطراف المعاهدة ويكون ذلك في المعاهدات الثنائية عن طريق تبادل وثائق التصديق، أما في المعاهدات الجماعية فيلزم لها الإيداع وذلك إما بصورة (بروتوكول)[5] أو محضر خاص يوقع عليه المودع لديه، وقد تكتفي الدولة التي تصبح طرفاً في المعاهدة بأخطار الدول الأطراف فيها بأنها قد قامت من جانبها

---

(1) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص١٣٨.

(2) ورد في المبدأ (١-٧-١) من دليل الممارسة على التحفظات الدولية "أن بدائل التحفظات هي:

أ. تضمين المعاهدة شرطاً يرمي إلى الحد من نطاق المعاهدة أو انطباقها.

ب. إبرام اتفاق بموجب حكم محدد من أحكام معاهدة تهدف منه دولتان أو أكثر أو منظمتان دوليتان أو أكثر إلى استبعاد أو تعديل الآثار القانونية لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها على العلاقات فيما بينها"، دليل الممارسة على التحفظات، مرجع سابق، الوثيقة (A/CN, 4L, 641)، الدورة الرابعة والخمسين، عام ٢٠٠٠.

(3) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص٨٢.

(4) علوان، القانون الدولي العام، ص١٩٢.

(5) علوان، المرجع نفسه، ص١٩٣.

بإجراء التصديق وذلك كما تنص عليه المادة (١٦) [١] من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩.

والتحفظ عند التصديق هو الذي تقرنه الدولة أو المنظمة مع وثائق التصديق المرسلة لدى جهة الإيداع التي تم تحديدها في الاتفاقية (دولة أو سكرتارية منظمة دولية) [٢] ويكثر استعمال هذا الأسلوب في الدول التي يكون للبرلمان بها دور أساسي في الموافقة على المعاهدات وقبول التصديق عليها[٣]، ومحاذير هذا الأسلوب خطيرة، لأن التحفظ يتم بعد انتهاء المفاوضات وتصبح الدول الأخرى الموقعة أمام الأمر الواقع فإما أن تقبل المعاهدة أو ترفضها برمتها[٤]، وتبدو خطورته جلية عندما يعرض مشروع التصديق على المعاهدة على نواب الشعب أولاً حيث قد يرى البرلمان أن يقرن موافقته بالتحفظ على نص أو أكثر من نصوص المعاهدة ويقوم رئيس الدولة بالتصديق على المعاهدة مع إبداء التحفظ المرغوب فيه برلمانياً، وهنا تتفاجأ الدول الأخرى التي صدقت على المعاهدة بدون تحفظات لا سيما بعد انتهاء المفاوضات منذ مدة ولا سبيل هنا لإصلاح الأمر إلا بالرضوخ له أو رفض المعاهدة إذا تبين عدم مقبولية أو عدم جواز هذا التحفظ بالنسبة لها[٥].

يجدر الذكر هنا أنه وحسب أحكام المادة (٣٣) من الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ فإن: "١. الملك هو الذي يعلن الحرب ويعقد الصلح ويبرم المعاهدات والاتفاقات. ٢. المعاهدات والاتفاقات التي يترتب عليها تحميل خزانة الدولة شيئاً من

---

(1) تقضي المادة (١٦) من اتفاقية فينا لعام ١٩٦٩ بأنه: "ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك تعتبر وثائق التصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام دليلاً على ارتضاء الدولة الالتزام بالمعاهدة في إحدى الحالات التالية:
أ. عند تبادلها بين الدول المتعاقدة.
ب. عند إيداعها لدى جهة الإيداع.
ج. عند أخطار الدول المتعاقدة أو جهة الإيداع بها إذا اتفق على ذلك.

(2) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٩.

(3) اسكندري وبو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٣٦.

(4) روسو، القانون الدولي العام، ص٥٨.

(5) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٩.

النفقات أو مساس في حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة لا تكون نافذة إلا إذا وافق عليها مجلس الأمة ولا يجوز في أي حال أن تكون الشروط السرية في معاهدة أو اتفاق ما مناقضة للشروط العلنية".

ومن الملاحظ على النص السابق الاستغناء عن موافقة مجلس الأمة بالنسبة لمعاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة والمعاهدات الأخرى التي يترتب عليها تعديل في أراضي الدولة أو نقص في حقوق سيادتها وهي موافقة كانت مطلوبة قبل التعديل الدستوري لدستور ١٩٥٢[(١)].

والمعاهدات والاتفاقيات التي ورد عليها النص عليها في المادة (٣٣) من الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ تقسم إلى نوعين[(٢)]: ١. المعاهدات والاتفاقيات التي لا تحتاج إلى تصديق مجلس الأمة عليها. ٢. المعاهدات والاتفاقيات التي تحتاج إلى تصديق مجلس الأمة عليها لكي تصبح ملزمة، وذلك لأنها ترتب على خزينة الدولة نفقات وفيها مساس بحقوق الأردنيين العامة أو الخاصة.

لقد حدد المجلس العالي[(٣)] لتفسير الدستور في الأردن مفهوم المعاهدات والاتفاقيات التي وردت في نص المادة (٣٣) من الدستور حيث قال: "أن لفظة (معاهدات) بمعناها العام تنصرف إلى الاتفاقيات التي تعقدها دولتان أو أكثر سواء أكانت تتصل بالمصالح السياسية أو الاقتصادية أو غيرها وبمعناها الخاص تنصرف إلى الاتفاقيات الدولية الهامة ذات الطابع السياسي كمعاهدات الصلح ومعاهدات التحالف وما شابهها أما ما تبرمه الدول في غير الشؤون السياسية فقد اصطلح الفقه الدولي على تسميته بالاتفاقية أو الاتفاق وعليه فإن استعمال لفظة (الاتفاقيات) بعد لفظة معاهدات في المادة (٣٣) المشار إليها إنما يدل على أن واضع الدستور قد تقيد

---

(1) علوان، القانون الدولي العام، ص٥٠١، وانظر أيضاً المشاقبة، النظام السياسي الأردني، ص٤٩.

(2) الطراونة، مكانة الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان في ظل القانون الدولي والتشريعات الأردنية، ص١٤.

(3) قرار رقم ١ لسنة ١٩٦٢، المجلس العالي لتفسير الدستور، منشورات التشريعات الأردنية.

عند استعمال هذين اللفظين بالتخصيص المتقدم ذكره، ولهذا فإن الاتفاقيات المعنية في هذه المادة هي الاتفاقيات التي يكون طرفاها دولتين أو أكثر وتتعلق بغير الشؤون السياسية"[١].

وعلى ذلك فإن التحفظ المقترن بالتصديق وفقاً لأحكام الدستور الأردني لا يرد إلا على المعاهدات والاتفاقيات التي تحتاج إلى تصديق مجلس الأمة الأردني وهي تلك المعاهدات التي ترتب نفقات على خزينة الدولة أو التي تشكل مساساً بحقوق الأردنيين العامة أو الخاصة، أما ما عداها من معاهدات أو اتفاقيات فلا يلزم عرضها على مجلس الأمة وبالتالي تخرج عن نطاق التحفظ في مرحلة التصديق كما مر معنا.

إن إبداء التحفظ وقت التصديق يكاد يكون نادراً[٢] وتكمن خطورته كما أسلفت بأنه يشكل مفاجأة للدول الأخرى الأعضاء في المعاهدة، وهو يضع هذه الدول أمام خيارين لا ثالث لهما إما قبول المعاهدة كما هي أو رفضها كلية عندما تجد أن التحفظ الذي تم إبداؤه غير مقبول بالنسبة لها[٣].

إلا أن السبب الذي يعطي للدولة الحق في التحفظ عند التصديق خاصة من جانب البرلمان يعود إلى أن مسألة التصديق مرتبطة بسيادة الدولة وحقها في أن تنضم إلى ما تشاء من اتفاقيات دولية والتحفظ بلا شك يرتبط بهذه السيادة وعليه فهو وإن كان يعد نادراً إلا أنه موجود في الواقع العملي.

٤.٢.١.٣ التحفظ في مرحلة الانضمام

---

(1) الطراونة، مكانة الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان في ظل القانون الدولي والتشريعات الأردنية، ص١٥.

(2) من الحالات النادرة على التحفظ عند التصديق تحفظ الاتحاد السوفياتي على القانون الدولي للبحار (جنيف) عام ١٩٥٨، العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص١٥١.

(3) العارضي، المرجع نفسه، ص١٥١.

الانضمام هو إجراء يسمح للدول التي لم يسبق لها التوقيع على نص المعاهدة أن تصبح طرفاً فيها(١)، وهو في الغالب ما يتم بالنسبة للمعاهدات الجماعية المفتوحة غير المغلقة وهي المعاهدات التي تجيز الانضمام إليها من دول أو منظمات أخرى لم تشترك في إعدادها وتوقيعها(٢)، والانضمام كما عرّفه بعض الفقهاء: "عمل إرادي من جانب واحد بمقتضاه تكتسب دولة من الغير وصف الطرف في معاهدة دولية مفتوحة موجودة بالفعل بالتطبيق لنص من نصوصها يجيز الانضمام وينظمه"(٣). ويتوجب على الدولة المنظمة أن تعبر عن إرادتها لهذا الإجراء بشكل رسمي وواضح ومحدد(٤) ولقد أوضحت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ الحالات التي تعبر فيها الدول عن رضاها الالتزام بالمعاهدة بالانضمام إليها بشكل محدد وصريح(٥).

ويرى فقهاء القانون الدولي ومنهم أحمد اسكندري وعلي ابراهيم –وبحق– أن إبداء الدولة أو المنظمة تحفظاً في مرحلة الانضمام إلى معاهدة مفتوحة من أخطر وأسوأ التحفظات(٦) على الإطلاق، حيث أن التحفظ هنا هو إجراء لاحق على نهائية

---

(1) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٣١.

(2) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٩.

(3) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص٩٩.

(4) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص١٥٥.

(5) تقضي أحكام المادة (١٥) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦ بأنه: "تعبر الدول عن رضاها الالتزام بمعاهدة بالانضمام إليها في إحدى الحالات التالية: أ. إذا نصت المعاهدة على أن التعبير عن رضا هذه الدولة يكون بطريق الانضمام. ب. إذا ثبت بطريقة أخرى أن الدول المتفاوضة كانت قد اتفقت على أن التعبير عن رضا هذه الدولة يكون بطريق الانضمام. ج. إذا اتفق جميع الأطراف فيما بعد على أن التعبير عن رضا هذه الدولة يكون بطريق الانضمام".

(6) أنظر في هذا: اسكندري و بو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٣٦، وكذلك روسو، القانون الدولي العام، ص٥٨، وأيضاً ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣١٩.

المعاهدة وصيرورتها نافذة بين أطرافها، فيُحدث التحفظ حالة من الإرباك تدفع بأطرافها إلى إصدار مذكرات أو تصريحات في سبيل تحديد موقفهم من هذا التحفظ الذي تم بعد دخول المعاهدة حيز النفاذ.

والتحفظ يرد في الغالب عند الانضمام إلى المعاهدات المفتوحة، والتي قد تفتح لكافة الدول دون استثناء مثل معاهدة موسكو عام ١٩٦٣ الخاصة بالحظر الجزئي للتجارب النووية ومعاهدة الاستخدام السلمي للفضاء الموقع عليها عام ١٩٦٧، وقد تكون مقصورة على مجموعة معينة من الدول مثل المعاهدات المنشئة لمنظمة الوحدة الأفريقية التي تقتصر على الدول الأفريقية على سبيل المثال(١) وقد يكون الانضمام إلى بعض المعاهدات حكراً على طائفة معينة من الدول(٢) وقد يكون موقوفاً على توفر شرط معين(٣)، وفي المعاهدات المغلقة (التي لا تحتوي على نص يبيح انضمام الدول الأخرى إليها) يشترط هنا موافقة جميع الدول الأطراف الأصلية على انضمام أية دولة أخرى، ويشترط أيضاً موافقتهم جميعهم على ما تبديه الدولة المنظمة من تحفظات إذا وجد نص في المعاهدة يقضي بجواز ذلك(٤).

والجدير بالذكر أن الانضمام باعتباره عمل إرادي من جانب الدولة المنظمة وحدها وإن كان هو الصورة المألوفة للانضمام إلا أنه يتصور أن يكون في صورة

---

(1) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص١٠٣.

(2) تقضي أحكام المادة (١٠) من اتفاقية إنشاء حلف شمال الأطلسي لعام ١٩٤٩ بأنه: "يمكن للأطراف من خلال قرار جماعي أن يطلبوا من كل دولة أوروبية أخرى يكون بإمكانها مساندة مبادئ هذه الاتفاقية والمساهمة في تحقيق أمن منطقة شمال الأطلسي الانضمام للحلف وكل دولة يتم دعوتها يمكنها من خلال إيداع مستندات انضمامها لدى الولايات المتحدة الأمريكية أن تصبح عضواً في هذه الاتفاقية".

(3) تشترط المادة (٩) من البروتوكول المتعلق بحماية الأطفال أثناء النزاعات المسلحة لعام ٢٠٠٠ الانضمام إلى اتفاقية حقوق الطفل قبل الانضمام إلى هذا البروتوكول، النيادي، قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام، ص٨٩.

(4) عدس، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، ص٣٥٥.

اتفاق جديد يبرم خصيصاً لهذه الغاية مثل انضمام كل من اليونان وتركيا لحلف شمال الأطلسي بموجب بروتوكول خاص أُبرم في ١٩٥١/١٠/٢٢[١].

ومن أبرز الأمثلة على إبداء دولة تحفظاً لدى الانضمام تحفظ الولايات المتحدة الأمريكية عند انضمامها إلى منظمة الصحة العالمية (W.H.O) عندما أبدت حقها في الانسحاب من المنظمة بعد مرور عام على تاريخ أخطارها بالانسحاب[٢].

وقد تشترط بعض الدول عند انضمامها إلى معاهدة إبداء تحفظ بأن هذا الانضمام خاضع للتصديق، وهو ما يراه الدكتور محمد علوان بأنه إجراء غير سليم قانوناً سواء أكان ذلك من ناحية القانون الداخلي الوطني أو من ناحية القانون الدولي، ويعتبر أنه لا يعني إلا نية الانضمام وليس له أي أثر قانوني ولا تأخذه الجهة المودع لديها بعين الاعتبار[٣].

لقد ثار خلاف فقهي حول مفهوم الانضمام إلى المعاهدات ومفهوم آخر هو (الالتحاق) حيث يدور وجه الخلاف على اعتبار أن الالتحاق يجعل من الدولة طرفاً في مجموع أحكام المعاهدة دون إبداء أية تحفظات على أي حكم فيها، واعتبروا أن الانضمام هو قبول جزئي لأحكام المعاهدة[٤].

يرى محمد مجدي مرجان أن الالتحاق أعلى مرتبة من الاحترام أو الولاء، وأن أثره قاصر على مجرد قبول المبادئ العامة الواردة في المعاهدة وتكييف سلوك الدولة مع مثل هذه المبادئ، على أنه لا يولد أية حقوق أو التزامات للدولة الغير وقد يكون هنالك انضمام لاحق عليه[٥].

---

(1) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص١٠١.

(2) المشاقبة، التحفظ على المعاهدات الجماعية، ص٣٧.

(3) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٣٤.

(4) علوان، القانون الدولي العام، ص٢٣١، وكذلك، أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٩٣.

(5) مرجان، محمد، ١٩٨١، آثار المعاهدات بالنسبة للدول غير الأطراف، رسالة ماجستير، جامعة القاهرة، ص١٢٤.

وفي معرض تفسير ما ورد في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ في المادة (٢/١٤) لعبارتي (القبول والإقرار) إلى جانب التصديق كتعبير عن ارتضاء الدولة بالالتزام بالمعاهدة، يذهب صلاح الدين عامر[1] إلى القول بأن "استخدام اتفاقية فينا لهاتين العبارتين في مجال الكشف عن إرادة الدولة النهائية الالتزام بالمعاهدة يشير إلى عدم وجود اختلاف قانوني بينهما وبين إجراء التصديق، وأن الواقع العملي الداخلي لبعض الدول يجري على استخدام هذه التعبيرات على إجراء أكثر بساطة وأقل رسمية من التصديق أي أن الخلاف إجرائي بحت وليس موضوعي"[2].

إن التحفظ في مرحلة الانضمام يجب أن يتم وفقاً للأوضاع والإجراءات المنصوص عليها في المعاهدات المفتوحة إذا كانت تحدد قواعد معينة وإجراءات ينبغي اتباعها بهذا الصدد، على أنه إذا خلت المعاهدة من بيان إجراءات الانضمام ومن بينها إبداء التحفظات فإن العمل الدولي جرى في العديد من الحالات على أتباع إجراءات تماثل إجراءات التصديق، حيث لا بد من إعلان الانضمام إلى الدول الأطراف في المعاهدة أو إيداع وثيقة الانضمام لدى الجهة المناط بها هذه المهمة والتي هي في العادة إحدى الدول الأطراف أو الأمانة العامة لإحدى المنظمات الدولية[3].

ويجب الإشارة إلى أن إبداء التحفظات في مرحلة الانضمام في المعاهدات المفتوحة يجب أن يكون ضمن شرط الملائمة مع غرض وهدف المعاهدة فإذا تعارض معها يتعين هنا حظر مثل هذه التحفظات[4].

٥.٢.١.٣ التحفظ في حالة الاستخلاف الدولي

(1) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، ص٢٥٥.

(2) يرى علوان أن التفرقة السابقة لا تلقى عموماً أي تأييد في ما يجري في العمل الدولي وأن كلا التعبيرين الانضمام والالتحاق (أو القبول) تهدف إلى موضوع واحد وهو بيان نية الدولة في الاشتراك بالمعاهدة بصفة نهائية.

(3) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص١٠٣.

(4) اسكندري و بو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٣٦.

لقد حددت اتفاقية فينا لخلافة الدول لعام ١٩٧٨[١] إحدى مراحل التحفظ على المعاهدات إضافة إلى التحفظ في مراحل التوقيع والتصديق والانضمام، حيث أشارت إلى ما يسمى بالتحفظ في حالة خلافة الدول أو الاستخلاف الدولي، ويقصد بخلافة الدول أو حالة الاستخلاف الدولي: "أن يصبح لشخص من أشخاص القانون الدولي حق في أن يمارس على إقليم بعينه سيادة داخلية كانت تمارس عليه قبل ذلك بمعرفة شخص آخر من أشخاص القانون الدولي[٢].

لقد أعطت المادة (٢/١/ي) من اتفاقية ١٩٧٨ لخلافة الدول المستقلة حديثاً[٣] الحق في إبداء تحفظاتها على المعاهدات الجماعية التي كانت مشتركة فيها الدولة السلف مع الحفاظ على تحفظات هذه الدول إلا إذا تبين من نية الدولة الخلف عند إصدارها إشعاراً بالخلافة إبداء خلاف ما سبق[٤].

ويجب الإشارة إلى أن معنى الاستخلاف قاصرة على حالة حلول دولة محل دولة أخرى في المسؤولية عن العلاقات الدولية الخاصة بإقليم بعينه وعليه تخرج حالات عدة من مفهوم الاستخلاف الدولي مثل الاستخلاف الذي يتم بسبب استخدام القوة أو محاولة وضع الجماعة الدولية أمام الأمر الواقع أو بوسيلة أخرى منافية للقانون الدولي حيث تخرج جميعها عن النطاق الموضوعي للمعاهدة[٥] وكذلك لا تشمل حالة الاستخلاف الدولي حالة التخلي عن جزء من إقليم أو توحيد دولة أو انحلالها وهي ما يطلق عليها (الوفاقات المكتوبة) أو ما تطلق عليها لجنة القانون الدولي (المعاهدات الإقليمية) وتشتمل على وفاقات الحدود أو تلك ذات الصلة

---

(1) المادة (٢/١/ي) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٧٨ والتي لم تدخل حيز النفاذ بعد.

(2) الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، ص٤٩٠.

(3) إن الدولة الخلف المستقلة حديثاً هي الدولة التي كان إقليمها قبل تاريخ خلافة الدول مباشرة إقليماً تابعاً تتولى الدولة السلف مسؤولية علاقاته الدولية وتطبق عليها قاعدة اللوح المصقول بحيث لا تلتزم بأن تبقي على نفاذ أية معاهدة أو أن تصبح فيها لمجرد أن المعاهدا كانت في تاريخ خلافة الدول نافذة إزاء الإقليم الذي تتناوله خلافة الدول.

(4) الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، ١٩٩٥، المجلد الأول، ص٢٧٨.

(5) الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، ص٦٩٣.

بالحدود أو تلك التي تنشئ حقوقاً عينية يحتج بها على الجميع[1]، أو المعاهدات ذات الطابع الإقليمي والتي جرى إبرامها من أجل مصلحة إقليم وعلى عاتق إقليم آخر بحيث يمكن أن تسمى الحقوق الممنوحة فيها (حقوقاً عينية) [2].

وفي تحديد أكثر حول الاستخلاف الدولي لمعاهدات الحدود بين الدول، يقول الدكتور محسن الشيشكلي: "أن معاهدات الحدود بين الدول تعطي حقوقاً عينية مثل حق الاستعمال على إقليم لمصلحة مجموعة من الدول أو حتى كل الدول، وهذه المعاهدات تبقى فاعلة ومنتجة لآثارها كونها مرتبطة في الإقليم موضوع الخلافة ولكونها نابعة من الاستمرار الإقليمي لهذه المعاهدات وليس لارتباطه بالمعاهدة ذاتها"[3].

والدول حديثة النشأة والاستقلال من حيث علاقتها بسريان المعاهدات التي كانت ترتبط بها الدولة السلف ترتكز على مبدأ حرية تقرير المصير ويتوقف على ما تراه هي مناسباً لها وهي بذلك تملك التحلل من معاهدات السلف أو أن تلتزم بها ولها بالاتفاق أن تغير من قواعد المعاهدات التي كانت منعقدة مع الدول السلف[4].

لقد دار خلاف فقهي كبير داخل لجنة القانون الدولي حول التحفظات في حالة الاستخلاف الدولي لا سيما بين مقرري اللجنة (ووالدوك) و (فالات) و (إمبارك) في الفترة من عام ١٩٦٧ وحتى توقيع اتفاقية فينا لخلافة الدول عام ١٩٧٨، إلا أن الثابت أن الدول التي نالت استقلالها حديثاً تقوم بعملية فرز لكل المعاهدات التي انضمت لها الدولة السلف، وعليها أن تقرر خلال مدة معقولة موقفها إزاء هذه المعاهدات بالموافقة أو الرفض، ومن الأمثلة على ذلك قيام دولة (فيجي) بسحب

---

(1) الغنيمي، المرجع نفسه، ص٤٩٥.

(2) الشيشكلي، محسن، ١٩٨٥، تغييرات الدول واتفاقية فينا لخلافة المعاهدات، مجلة، الحقوق، السنة التاسعة، العدد الثاني، جامعة الكويت، ص٢٢.

(3) الشيشكلي، المرجع نفسه، ص٢٣.

(4) الغنيمي، الوسيط في قانون السلام، ص٤٩٧.

بعض التحفظات التي أبدتها سلفها المملكة المتحدة في مواجهة اسكتلندا وروسيا بشأن معاهدة اتفاق الزواج عام ١٩٦٢م[١].

بناء على ما تقدم حيث أن اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ حددت عدة أوقات لإبداء التحفظ وقصرتها على مرحلة التوقيع والتصديق والانضمام وحالة الاستخلاف الدولي وحيث أن هذه الاتفاقية تتضمن قواعد عامة يمكن للدول الاتفاق على إيراد نصوص[٢] مخالفة لها من حيث جواز إبداء التحفظ دون التقيد بحالة الانضمام أو في حالة التوقيع والتصديق أو دون تحديد مرحلة معينة، فقد تبين لنا عدم إمكانية إبداء أي تحفظ في مرحلة المفاوضات وتحديداً في المعاهدات الثنائية لأنها مجرد إيجاب من الدولة إذا لاقى قبولاً أصبح جزءاً من بنود المعاهدة، وإذا قُوبل بالرفض ترتب على ذلك انهيار المعاهدة، وأن تتوخى الدولة الدقة والحذر عند صياغتها للتحفظات حتى لا يثور أي نزاع تفسيري حول هذه البنود مستقبلاً، واتضح لنا أيضاً أن إبداء التحفظ في المراحل الأولى من المعاهدات لا يشكل ضرراً أو خلافاً فيما لو كان قد أبدى في مراحل متأخرة مثل الانضمام على سبيل المثال أو حتى في مرحلة التوقيع المؤجل الذي يحدث مفاجأة لدى الدول الأطراف وحالة من الإرباك لا سيما إذا كانت المعاهدة قد دخلت حيز النفاذ.

٣.١.٣ ألا يكون التحفظ محظوراً بنص المعاهدة:

---

(1) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٣٦٤، وانظر أيضاً الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، ١٩٩٥، الدورة السابعة والأربعين، المجلد الثاني، ص٢٠٦.

(2) انظر في ذلك نص المادة (١/٧) من البروتوكول الخاص بوضع اللاجئين لعام ١٩٦٧ والتي تنص على أنه: "لأية دولة عند الانضمام الحق في إبداء تحفظات بشأن المادة الرابعة من هذا البروتوكول" والمادة (٥٧) من المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية لعام ١٩٥٠ والتي تنص على أنه: "يجوز لأي دولة عند التوقيع على هذه المعاهدة أو عند إيداع وثائق التصديق عليها أن تتحفظ بشأن أي حكم خاص في المعاهدة". وكذلك اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠ بخصوص تنازع القوانين في الجنسية والتي تجيز حق صياغة تحفظات في كل مرحلة من مراحل إبرام الاتفاقية، العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص١٩٨.

إن الحق في إبداء التحفظ هو حق أصيل مقرر للدول بموجب المـــادة (١٩) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ والمادة التي تقابلها في اتفاقيـــة عـــام ١٩٨٦ والتي أقرت مبدأ عاماً أباح للدول والمنظمات إبداء تحفظات علـــى جميـــع المعاهدات الدولية سواء ورد ذلك صراحة في المعاهدة أو لم يرد، وفي الحالة الثانية يحق لأي طرف أن يبدي تحفظاً شريطة ألا يكـــون مخالفـــاً لموضـــوع المعاهـــدة والغرض منها"[١].

إلا أن حق الدولة والمنظمات الدولية في إبداء التحفظ على المعاهدات لـــيس جائزاً في كل الأحوال ذلك أن العديد من الاتفاقيات قد تقرر صراحة عـــدم جـــواز إبداء أي تحفظ على نصوصها[٢]، وهذا يؤدي إلى نتيجة مهمة ترتب علـــى الدولـــة التي ترغب بأن تصبح طرفاً في مثل هذه الاتفاقيات أن تختار إما قبول المعاهدة بكل نصوصها أو ترفض الانضمام إليها.

---

(1) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص١٩٧.

(2) تقضي أحكام المادة (٤١) من الاتفاقية العربية لمكافحـــة الإرهـــاب الموقعـــة بتـــاريخ ١٩٩٨/٤/٢٢ بأنه: "لا يجوز لأي دولة من الدول المتعاقدة أن تبدي أي تحفظ ينطـــوي صراحة أو ضمناً على مخالفة لنصوص هذه الاتفاقية أو خروج على أهدافها".
وتقضي المادة (١٩) من اتفاقية حظر استعمال وتخزين وإنتاج ونقل الألغـــام المـــضادة للأفراد وتدمير تلك الألغام الموقعة بتاريخ ١٩٩٧/٩/١٨ (اتفاقيـــة أوتـــاوا) بأنـــه: "لا تخضع مواد هذه الاتفاقية للتحفظات".
وتقضي أحكام المادة (٢٢) من اتفاقية حظر اســـتحداث وإنتـــاج واســـتعمال الأســـلحة الكيميائية وتدمير تلك الأسلحة الموقعة في بـــاريس بتـــاريخ ١٩٩٣/١/١٣ بأنـــه: "لا تخضع مواد هذه الاتفاقية للتحفظات ولا تخضع مرفقـــات هـــذه الاتفاقيـــة لتحفظـــات تتعارض مع موضوعها والغرض منها".
واستناداً للمادة (١٢٠) من النظام الأساسي للمحكمـــة الجنائيـــة الدوليـــة لعـــام ١٩٩٨ والمسمى (نظام روما الأساسي) فإنه: "لا يجوز إبداء أية تحفظات علـــى هـــذا النظـــام الأساسي". انظر للمزيد حول عدم جواز التحفظ على النظام الأساسي للمحكمة الجنائيـــة الدولية، الطراونة، مخلد والنوايسة، عبد الإله، ٢٠٠٤، التعريـــف بالمحكمـــة الجنائيـــة الدولية وبيان حقوق المتهم أمامها مجلة الحقوق، البحرين، المجلد الأول، العدد الثـــاني، ص٢٧٩.

ويرى راشد العارضي أن المعاهدات الدولية التي تحظر إبداء أي تحفظ على بنودها أنها بهذا التصرف تصادر حرية إرادة الدول بأعمال إرادتها بإبداء أي تحفظ يتعارض مع مصالحها وحقوقها السيادية، وهو يرى أن المبرر الوحيد من وراء هذا العمل الغاية التنظيمية ومن الناحية العملية كفالة حقوق الإنسان[1].

وقد تحظر المعاهدة إبداء تحفظات حول نصوص معينة وهو ما يسمى حظر التحفظ جزئياً حيث تلجأ بعض الدول إلى تحديد نصوص معينة في المعاهدة يجوز إبداء تحفظات عليها دون غيرها التي تعتبر أحكاماً ضرورية غير قابلة للتحفظ عليها من قبل كافة الدول الأعضاء بنص صريح في المعاهدة ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في أحكام المادة (٣٩) من الميثاق العام للتحكيم[2] الموقع في عام ١٩٢٨ والذي تم تعديله بواسطة الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٤٩ والتي تقضي أحكامها بما يلي: "يمكن للدول عند قبولها هذا الميثاق أن تخضعه للتحفظات الآتية:

أ. إخراج المنازعات التي نشأت من وقائع سابقة على انضمام الطرف الذي يبدي التحفظ أو سابقة على انضمام الطرف الآخر في المنازعة.

ب. المنازعات المتعلقة بمسائل يتركها القانون الدولي للاختصاص الداخلي للدول الأطراف.

ج. المنازعات المتعلقة بقضايا محددة أو موضوعات خاصة تمثل النظام الإقليمي أو التي تدخل في طوائف محددة على وجه الدقة".

وقد تحظر نصوص المعاهدة إبداء أي تحفظ عليها ويرى محمد سامي عبد الحميد: "أن رفض أي من الدول الأطراف لهذا التحفظ من شأنه أن يصمه وأن يصم ما اقترن به من تصديق أو انضمام بالبطلان المطلق بحيث لا تكتسب الدولة المتحفظة وصف الطرف وبحيث تبقى المعاهدة موضوع التحفظ على حالها دون تعديل لأحكامها على النحو الذي تضمنه التحفظ كاقتراح بالتعديل"[3].

---

(1) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٢٠٠.

(2) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٤٩.

(3) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص١١٢.

والباحث في تعليق عبد الحميد واستخدامه لعبارة البطلان المطلق يجد إن مثل هذه المعاهدات تأخذ أحكامها صفة القواعد الآمرة (أي قواعد دولية عامة متعلقة بالنظام العام الدولي) حيث يرى جانب من الفقه توجهاً نحو هذه الفكرة لا سيما إذا كانت المعاهدة الجماعية سبباً في نشأة قاعدة دولية عامة، ويقول الدكتور محمد السعيد الدقاق بهذا الخصوص: "إن القاعدة الدولية العامة المتعلقة بالنظام العام يمكن أن يكون مصدرها معاهدة دولية فميثاق الأمم المتحدة مثلاً وهو من قبيل المعاهدات الدولية قد تضمن قواعد من هذا النوع مثل قاعدة تحريم استخدام القوة لحل المشكلات الدولية"(١).

وتأكيداً للفكرة السابقة يرى (روزين) أن: "وجود نص في المعاهدة على منع إبداء التحفظ عليها يدل على أن الأطراف المتعاقدة أرادت أن تسبغ الصفة الآمرة على القواعد التي تضعها المعاهدة وعلى العكس من ذلك إذا سمحت الاتفاقية بالتحفظات ولو بالنسبة لأي بند منها فإن هذا يرشح إلى القول بأنها لا تتضمن قواعد قانونية آمرة"(٢).

إلا أنه لا بد من الإشارة إلى أن القاعدة الدولية تصبح آمرة ومتعلقة بالنظام العام إذا كانت تنظم أمراً يهم صالح المجتمع الدولي وليس عدداً محدوداً من الدول، وفكرة النظام العام الدولي فكرة مرنة ومتطورة وليست جامدة ولكن لا بد من الاعتراف بتفوق قواعد المصلحة العامة على بقية القواعد الدولية الأخرى(٣).

وفي هذا المعنى أيضاً ذهبت محكمة العدل الدولية في قضية الجرف القاري لبحر الشمال في قرارها الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٠ إلى استحالة إبداء تحفظات على الأحكام الاتفاقية المقننة لقواعد عرفية انطلاقاً من طابع القانون الدولي العرفي

---

(1) الدقاق، محمد السعيد، ١٩٧٧، سلطان إرادة الدول في إبرام المعاهدات الدولية بين الإطلاق والتقيد، دراسة لإحكام معاهدة فينا لسنة ١٩٦٩، دار المطبوعات الجامعية، ص٤٦.

(2) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص١٩.

(3) الدقاق، سلطان إرادة الدول في إبرام المعاهدات الدولية بين الاطلاق والتقييد، ص٥٨.

المطبق على الدول جميعها وبشروط متساوية(١)، وأيضاً فإن التحفظات على أحكام معاهدات حقوق الإنسان المتضمنة لقواعد آمرة وفقاً للجنة المعنية بحقوق الإنسان(سابقاً) مخالفة لموضوع المعاهدة وغرضها، فالدول لا تملك التحفظ على الأحكام الخاصة بتحريم الرق والعبودية وبتجريم التعذيب(٢)، وأضيف هنا وكما ورد معنا في هذه الدراسة فإن إبداء تحفظات على معاهدة تشكل تقنيناً لقواعد عرفية يقف عائقاً أمام تطور أحكام القانون الدولي وأمام حركة تدوين وتقنين القواعد العرفية الدولية لإضافة مزيد من القوة على هذه القواعد. ومن جانب آخر إذا كانت التحفظات جائزة بنص المعاهدة الصريح فإنه يتوجب إلا تستغل الدول الأطراف هذه الوسيلة للالتفاف حول نصوص أخرى لا تدخل ضمن نطاق النصوص التي يجوز التحفظ عليها(٣). ومن الأمثلة على ذلك إعلان الهند وقت انضمامها إلى معاهدة حظر وضع الأسلحة الذرية والأسلحة الأخرى ذات التدمير الشامل على قاع البحر والمحيطات عام ١٩٧١ حيث أشارت الهند في إعلانها إلى أنه ليس من حق أي دولة أجنبية أن تستخدم الامتداد القاري لدولة أخرى لأغراض عسكرية والهند في هذا الإعلان تسعى إلى إثارة موضوع آخر تحكمه اتفاقية أخرى هي اتفاقية جنيف للجرف القاري لعام ١٩٥٨ ذلك أن معاهدة عام ١٩٧١ لا تتعلق بما تشير إليه الهند في إعلانها وإنما هو ذا علاقة باتفاقية الجرف القاري ونتيجة لذلك رفضت الولايات المتحدة الأمريكية الإعلان الهندي على اعتبار أنه يهدف للقضاء على أحكام مستمدة من القانون الدولي سابقة في وجودها على معاهدة ١٩٧١ وأن كل ما يقع تحت حكم هذه المعاهدة –بنظر الولايات المتحدة تعتبر سارياً ولا يمكن المساس به(٤).

---

(١) محكمة العدل الدولية، الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٠ الخاص بقضية الامتداد القاري لبحر الشمال بين هولندا والدنمارك وألمانيا الاتحادية، موجز مجموعة الأحكام والفتاوى والقرارات الصادرة عن محكمة العدل الدولية، ١٩٦٩، ص٩٥.

(2) الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٦٢.

(3) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٥٣.

(4) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٢٥٥.

وقد تشترط المعاهدة الموافقة الجماعية من بقية الدول الأطراف حتى تستطيع دولة من الدول ممارسة حقها في إبداء التحفظ على أحكام معينة في هذه الاتفاقيات حيث تحظر المعاهدة إبداء أي تحفظ على أحكامها دون موافقة بقية الأعضاء أو الأطراف في المعاهدة[1] ويلاحظ هنا اختلاف القبول الذي تقرره المادة (٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ عن الموافقة الجماعية في مثل هذه الاتفاقيات، من حيث أنه يشترط حصول الموافقة الجماعية قبل إبداء أي تحفظ من الدول الأطراف بخلاف القبول الذي يأتي في مرحلة تالية على إبداء التحفظ، ومن جانب آخر فإن الموافقة الجماعية هي التي تقرر فيما إذا كان بإمكان الدولة إبداء التحفظ أم لا، أما في القبول فينصرف أثره لبيان فيما إذا كان التحفظ قانوني أم لا، وتكشف اتفاقيات التجارة الدولية باستلزامها الموافقة الجماعية نية مبطنة لحظر التحفظ ضمنياً إذ أن توفر هذه الموافقة أمر يكاد يكون مستحيلاً[2].

٢.٣ الشروط الموضوعية لصحة التحفظ على المعاهدات الدولية والمعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية

تقسيم: سأتناول في هذا المبحث بيان الشروط الموضوعية لصحة التحفظ على المعاهدات الدولية والشروط الواجب توفرها في التحفظات الواردة على المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية.

١.٢.٣ الشروط الموضوعية لصحة التحفظ على المعاهدات الدولية

يتوجب توفر شروط موضوعية عده لصحة إبداء التحفظ على المعاهدات الدولية وهي كما يلي:

---

(1) انظر في ذلك اتفاقيات التجارة الدولية وعلى سبيل المثال تطبيق المادة السادسة من الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة عام ١٩٩٤، حيث تقضي المادة ٢/١٨ بأنه "لا يجوز إبداء تحفظ بالنسبة لأي حكم من أحكام هذه الاتفاق دون موافقة الأعضاء الآخرين".

(2) المشاقبة، التحفظ على المعاهدات الجماعية، ص٥٢.

١. عدم مخالفة التحفظ لموضوع المعاهدة والغرض منها.
٢. عدم مخالفة التحفظ لقاعدة دولية عرفية.
٣. عدم مخالفة التحفظ لقاعدة دولية آمرة.
٤. ألا يرد التحفظ على حقوق لا يجوز المساس بها.

٣.٢.١.١ عدم مخالفة التحفظ لموضوع المعاهدة والغرض منها:

قد تسكت المعاهدة الدولية عن تحديد مسألة إبداء التحفظ من عدمه فلا يـرد فيها نص يبين هذا الموضوع، أي أنها قد لا تحظر إبداء تحفظات على نصوصها بصورة كلية أو جزئية، ومن جانب آخر قد لا تتضمن نصوصاً تجيز صراحة إبداء تحفظات على بنودها، وهي وهذه الحالة تلتزم موقفاً سلبياً ولا يمكن القول بأن هذه الحالة سببها تقصير الأطراف المتعاقدة بل قد يكون المبرر وراء ذلك عدم توصلهم إلى اتفاق بشأن البنود التي يمكن إبداء تحفظات عليها[١]، والمعيار الذي يعول عليه في حالة سكوت المعاهدة عن مسألة حظر أو إباحة إبداء التحفظات هو بيان فيما إذا كان التحفظ يتعارض مع موضوع المعاهدة والغرض منها أم لا[٢]. وعلى سبيل المثال فقد التزمت اتفاقية فينا للعلاقات القنصلية عام ١٩٦٣م واتفاقية فينا للتوارث الدولي لعام ١٩٧٨ الصمت حيال هذه المسألة وكذلك الحال بالنسبة لاتفاقية جنيف حول أعالي البحار عام ١٩٥٨[٣].

إن المعيار الذي اتبعته محكمة العدل الدولية عام ١٩٥١[٤] (ألا يكون التحفظ متناقضاً مع موضوع المعاهدة والهدف منها) هو واجب التطبيق في مثل هذه الحالة، أي أن معيار المواءمة وعدم تناقض التحفظ مع موضوع المعاهدة وهدفها، يعمل

---

(1) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٧٠.

(2) اسكندري وبو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٤٤.

(3) اسكندري و بو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٤٥.

(4) محكمة العدل الدولية، الرأي الإفتائي بخصوص التحفظات بشأن منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها الصادر بتاريخ ١٩٥١/٥/٢٨، مجموعة الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية، ص٢٣.

بكافة قوته فقط عندما تأتي المعاهدة خالية من أي نص حول جواز التحفظ أو عدم جوازه[1].

أن كل تحفظ من شأنه أن يعطل أو يحول دون تحقيق الغاية المرجوة من المعاهدة أو يهدف إلى تحقيق نتيجة مخالفة لموضوعها لا يمكن الاحتجاج به[2]، ويمكن تحديد موضوع المعاهدة وغرضها من خلال الاطلاع على أحكامها والأعمال التحضيرية التي أدت إلى اعتمادها وتوافق الدول الأطراف عليها[3].

على أن اتفاقية فينا لقانون المعاهدات قد تعرضت لحالة المعاهدة التي لم تتضمن أية بنود تجيز إبداء التحفظات أو تمنعها وفرقت بين حالتين من المعاهدات وهما:

أولاً: المعاهدات التي يستفاد من طبيعة موضوعها وغرضها ومن العدد المحدود للدول التي تفاوضت من أجل إبرامها أن تطبيقها وسريان كافة أحكامها بين كل أطرافها شرط أساسي لارتضاء كل من هؤلاء الأطراف الالتزام بها، ويتعين هنا قبول كافة الأطراف للتحفظ الذي يقع على نصوصها، حتى تستطيع الدولة المتحفظة اكتساب وصف الطرف بالمعاهدة[4]، وفي ظل صعوبة قاعدة الإجماع نجد أن بعض الاتفاقيات أوجدت نظاماً خاصاً ومن الأمثلة على هذه المعاهدات اتفاقية حظر استخدام تقنيات التغيير في البيئة لأغراض عسكرية أو لأية أغراض عدائية أخرى الموقعة بتاريخ ١٩٧٦/١٢/١٠ حيث يقضي مضمون المادة (٦) منها بان "أي تعديل يقترح على هذه الاتفاقية يعمم على جميع الدول الأطراف ويسري هذا التعديل على

(1) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٤٦.

(2) أشارت المادة (١٢٠) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى عدم جواز وضع أي تحفظ عليه وبالتالي فإن النظام يشكل كلاً لا يتجزأ أي يجب أخذه كله أو طرحه كله، الطراونة و النوايسة، التعريف بالمحكمة الجنائية الدولية وبيان حقوق المتهم أمامها، ص٢٨٠.

(3) النيادي، قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام، ص١١٨.

(4) فؤاد، القانون الدولي العام –القاعدة الدولية– ، ص٢٨٦، وانظر لحكم المادة (٢/٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وهي بنفس المضمون.

جميع الدول القابلة له متى أودعت أغلبية الدول الأطراف وثائق القبول لدى المودع لديه(١).

وكذلك ما جاءت به أحكام المادة (٢٠) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري عام ١٩٦٥ حيث أوجدت نظاماً خاصاً يقرره أطراف الاتفاقية بخصوص رفض التحفظات التي تخالف موضوع وهدف المعاهدة، وذلك عن طريق منح أغلبية الدول الأطراف في الاتفاقية سلطة منع التحفظ الذي يخالف موضوع المعاهدة والغرض منها وحتى حظره إذا كان من شأن التحفظ تقييد حركة أحد الأجهزة المنشئة بواسطة هذه الاتفاقية أو إذا اعترضت عليه أغلبية ثلثي أطرافها على الرغم من صعوبة تطبيق هذا النص من الناحية العملية(٢)، ولما كانت قاعدة الإجماع من جميع أطراف المعاهدة لم تعد ملائمة للمعاهدات المفتوحة لعدد كبير من الدول فإن البديل كما رأينا هو قبول التحفظ من غالبية الأطراف في المعاهدة وهو ما يسمى (بالنظام الكلي) (٣) وفي ظل غياب جهاز مستقل يتولى مسألة الفصل بمدى ملائمة(٤) التحفظ لهدف وغرض المعاهدة وعدم بيان اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ لأسس واضحة يهتدي بها للحكم على مدى

---

(1) علثم، شريف، و عبد الواحد، محمد، ٢٠٠٢، موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني، إصدار بعثة اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، ص٤٨٠، وكذلك: العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٢٠٥.

(2) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٠٦ وكذلك **Meron, 1986."Human Rights Law –Making in the United Nations", Qxford University press, p.p 49**.

(3) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي ثالعام والشريعة الإسلامية، ص٧٢.

(4) انظر اقتراح ممثل بريطانيا (ايان سان كلير) في مؤتمر فينا لعام ١٩٦٨ بإيجاد جهاز أو هيئة مستقلة للفصل في مدى مواءمة التحفظ مع هدف المعاهدة بغية إيجاد معايير موضوعية وليس شخصية في تحديد حكم واضح لمفهوم المواءمة أو الملائمة واعتراض الدول الشيوعية على هذا الاقتراح، أحمد، محمود، مرجع سابق، ص٢٠٥، وكذلك ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٦٣.

ملائمة أو اتفاق التحفظ وموضوع المعاهدة وغرضها ترك الأمر لكل دولة وبصورة شخصية تقرر على حدة ما تراه بخصوص التحفظات فيما عدا الحالة الواردة في المادة (٢٠) التي سبق الإشارة إليها.

ثانياً: المعاهدات التي لا يستفاد من طبيعة موضوعها وأهدافها ولا من عدد الدول التي تفاوضت من أجل إبرامها أن تطبيق كافة الأطراف لأحكامها بالكامل شرط أساسي لارتضاء كل من الدول الأطراف الالتزام بها(1)، حيث أجازت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩(2) التحفظ على مثل هذه المعاهدات بشرط أن يكون التحفظ غير متعارض مع موضوع المعاهدة وهدفها ويشترط لسريانه أن تقبله دولة واحدة على الأقل من الدول الأطراف، وهنا تكتسب الدولة المتحفظة وصف الطرف في المعاهدة في مواجهة من قبل تحفظها من الدول الأطراف وكذلك في مواجهة الدولة المعترضة على هذا التحفظ ما لم تكن الدولة المعترضة قد عبرت صراحة عن إرادتها بعدم اعتبار الدولة المتحفظة طرفاً في مواجهتها(3) وسيأتي بيان ذلك تفصيلاً عند بيان الآثار القانونية المترتبة على التحفظ على المعاهدات لاحقاً في هذه الدراسة.

وعلى خلاف اتفاقيات فينا لقانون المعاهدات لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ التي بقيت محافظة على المعيار الشخصي في إبداء التحفظ وقبوله من الدول الأطراف

---

(1) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص١١٣.

(2) المادة (١٩/ج) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩.

(3) تقضي المادة (٤/٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ بأنه "أ. في الحالات التي لا تخضع لحكم الفقرات السابقة وما لم تنص المعاهدة على قانون خلاف ذلك "أن قبول دولة متعاقدة لتحفظ صادر من دولة متعاقدة أخرى يجعل الدولة المتحفظة طرفاً في المعاهدة في مواجهة الدولة الأولى عندما تصبح المعاهدة نافذة بين الدولتين.

ب. أن اعتراض دولة متعاقدة أخرى على تحفظ لا يحول دون نفاذ المعاهدة بين الدولتين المعترضة والمتحفظة ما لم تبد الدولة المعترضة بصفة قاطعة نية مغايرة.

ج. أن التصرف الذي يصدر عن دولة معبراً عن ارتضائها الالتزام بمعاهدة والمتضمن في الوقت نفسه تحفظاً على المعاهدة يصبح نافذاً بمجرد أن تقبل التحفظ دولة متعاقدة أخرى على الأقل".

في ظل غياب جهاز رقابي يقدر مواءمة التحفظ مع هدف المعاهدة وغرضها، كان للاتفاقيات الإقليمية[1] دور فاعل في إيجاد أجهزة رقابية (قضائية) تتولى الفصل في خلافات الدول حول مدى صحة التحفظات واتفاقها مع موضوع المعاهدة[2] حيث تعرضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٨٨/٤/٢٩ وفي قضية السيدة (Belilos) [3] إلى القول أن من حقها فحص التحفظ السويسري والتحقق من مدى ملائمتة مع أحكام الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ووفقاً لنصوص المواد (١٩ و ٤٥ و ٤٩) من الاتفاقية، حيث أصدرت المحكمة قراراً بالإجماع ببطلان التحفظ السويسري لعدم المواءمة مع الاتفاقية والغرض منها ويعد هذا الحكم سابقة أولى يتعرض فيها جهاز قضائي لتفسير تحفظ صادر عن

---

(1) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٦٥.

(2) أشارت لجنة منع التمييز العنصري المنبثقة عن لجنة حقوق الإنسان عام ٢٠٠٣ إلى وجود اختلاف بين أحكام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ الخاصة بالتحفظات التي لا تتوافق مع غرض الاتفاقية وهدفها وطبيعة معاهدات حقوق الإنسان، فالأولى ذات طبيعة شخصية للدول الأطراف (تبادلية تقليدية) أما معاهدات حقوق الإنسان، فقد تبلورت أجهزة رقابة ناشئة بموجب هذه المعاهدات توجب توافر عدة شروط لصحة التحفظات حولها من هذه حظر التحفظات ذات الطابع العام وتحديد زمن إبداء التحفظات وضرورة المواءمة بن القانون الدولي وأحكام المعاهدة الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص ٣٤٩، وأيضاً: العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٢١٢.

(3) تتلخص وقائع هذه القضية أن السيدة (بيليوس) تم إدانتها بواسطة لجنة بوليسية تابعة لبلدية لوزان السويسرية، بسبب اشتراكها في مظاهرة غير مصرح بها من السلطات، ولعدم تمكنها من الطعن بهذا القرار أمام المحكمة العليا لأن اللجنة البوليسية مصدرة القرار (سلطة إدارية تخرج قراراتها عن رقابة القضاء) طعنت المواطنة أمام اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان حيث أحالتها اللجنة إلى المحكمة الأوروبية وأشارت في طعنها أن سويسرا لم تحترم المادة (١/٦) من الاتفاقية لحقوق الإنسان "التي تضمن للمواطن محاكمة علنية وعادلة أمام محكمة مستقلة ومحايدة"، وردت سويسرا أنها لم توفر إشرافاً قضائياً في محاكمة المواطنة لأن قرار الإدانة جاء من لجنة إدارية بوليسية وليس عن طريق هيئة قضائية مستقلة".

دولة طرف في معاهدة"[١] وفي النهاية امتثلت سويسرا للقرار المذكور وقامت بتعديل تحفظها بما يتلائم مع أحكام الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

٢.١.٢.٣ عدم مخالفة التحفظ لقاعدة دولية عرفية:

ومضمون هذا الشرط عدم جواز التحفظ على النصوص المكتوبة في المعاهدة إذا كانت ترجع في أصلها إلى قاعدة دولية عرفية، خاصة إذا كانت المعاهدة تقنن قواعد عرفية من حيث الأساس سابقة في وجودها على المعاهدة نفسها[٢]، فالقواعد الأولى للقانون الدولي مثل قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" وقاعدة "المساواة بين الدول" "والقواعد الدولية في مجال العلاقات الدبلوماسية" هي قواعد ذات طابع عرفي في المقام الأول، وقد يقتصر دور المعاهدات على مجرد تدوين أو تسجيل أو ترديد القانون العرفي القائم والملزم فعلاً[٣]، ويمكن الاستدلال على الطبيعة العرفية لهذه المعاهدة من خلال نصوصها ومن خلال أعمالها التحضيرية[٤].

وإذا كان التحفظ من حيث الأهمية يؤدي إلى عالمية المعاهدات واتساع مجالاتها فإنه يتوجب ألا يحول دون هذه الغاية، ذلك أن القواعد العرفية المدرجة ضمن معاهدات دولية تشكل الحد الأدنى من اتفاق الدول الذي يجب تدعيمه[٥].

والثابت من وجهة نظر الفقه الدولي، أن تقنين القاعدة الدولية العرفية ووضعها في قالب مكتوب لا ينفي عنها صفة القاعدة العرفية وليس لأي دولة أن تفلت بطريقة انفرادية أو أحادية من تطبيق هذه القاعدة[٦]، ولقد تأكد ذلك بقرار

(1) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٦٦ وأحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٠٩.

(2) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٥٦.

(3) علوان، القانون الدولي العام، ص٤٢٩.

(4) محمود، ١٩٩٠، القاعدة العرفية في القانون الدولي العام، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص١٢٦.

(5) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٣٥٩.

(6) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٥٩.

محكمة العدل الدولية في قضية الامتداد القاري في بحر الشمال عـام ١٩٦٩ بـين هولندا والدنمارك وألمانيا الاتحادية، حيث أكد القرار على "استحالة التحفظ من الدول على القواعد العرفية التي جرى تقنينها في معاهدات دولية استحالة أساسها طبيعـة القانون الدولي العرفي الذي يطبق في ظروف متساوية على الدول جميعاً ولا يمكن أن يكون محلاً للاستبعاد بطريقة انفرادية حـسب رغبـة أي عـضو ولمـصلحته الخاصة"[1].

إلا أن جانب من الفقه ومنهم عبد الغني محمود يرى أن القرار السابق محـل نظر، فإذا كانت القاعدة العامة أن القاعدة العرفية ملزمة لجميع الدول إلا أنه قد يرد عليها استثناءات مثل حالة الدول المعترضة على القاعدة العرفية أي تلك الدول التي لا تقبل بالصفة العرفية لهذه القواعد وحيث أنها لا تعترف بهذا الوصف ولا تقبلـه فإن من حقها أن تبدي تحفظاً عليها وإذا قدمت تحفظات كثيرة في هذه الحالة فإنـه من الصعوبة اعتبار أن النص الوارد في المعاهدة كاشف عن قاعدة عرفية، أو على الأقل إثارة الشك حول طبيعته الكاشفة عن القاعدة العرفية[2].

ويرى محمد علوان أن: "إنكار وجود القاعدة العرفية من عدد مهم من الدول ينفي استمرار وجودها، فالقاعدة العرفية العامة لا تنشأ في حالة القبـول بهـا مـن مجموعة من الدول ورفضها من مجموعة أخرى"[3].

أما عن المعاهدات التي قد تشكل نقطة انطلاق لقواعد عرفية جديدة، أي تلك التي لا زالت في طور النشوء وتعالج ظواهر حديثة نسبياً مثل اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار[4] لعام ١٩٨٢ والتي اشتملت في (القسم الحادي عشر) منها الخـاص بقيعان البحار والمحيطات أو معاهدات خطف الطائرات والميـراث الـدولي فـإن

---

(1) محكمة العدل الدولية، الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٢/٢٠ الخـاص بقـضية الامتـداد القاري لبحر الشمال، موجز مجموعة الأحكام والفتاوى والقرارات الصادرة عن محكمة العدل الدولية، ١٩٦٩، ص٩٥.

(2) محمود، القاعدة العرفية في القانون الدولي العام، ص١٢٩.

(3) علوان، القانون الدولي العام، ص٤٢٧.

(4) علوان، المرجع نفسه، ص٤٣١.

التحفظ عليها (خلافاً للمعاهدات التي تقنن قواعد عرفية) يسهل قبول المعاهدات الجماعية ويساعد على اتساع مجال تطبيقها، وهنا يتوجب فصل مثل هذه القواعد الجديدة التي تشكل تقدماً مطرداً للقانون الدولي عن تلك التي قننت القانون الدولي العرفي، وبالتالي فإنه يصبح حق الدولة في إبداء تحفظات على النوع الأول مشروعاً وجائزاً إذا قدرت الدولة أنها لا تتفق مع مفهومها للنظام القانوني الدولي[١]، وينطبق عليها وهذه الحالة مبدأ الأثر النسبي للمعاهدات.

أما النصوص الاتفاقية الخاصة بحماية حقوق الإنسان المتضمنة لقواعد عرفية[٢] تمثل الحد الأدنى الذي يجب صيانته والمحافظة عليه فهنالك انطباع بأن هذه المعاهدات تتضمن حكماً ضمنياً مفاده عدم جواز إبداء تحفظات على الأحكام المتضمنة لقواعد عرفية[٣]، وتأكد هذا أيضاً في حكم محكمة العدل الدولية في قضية (الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية الولايات المتحدة ضد نيكارغوا حيث أكدت المحكمة "وجود التزام دولي عام التطبيق على عاتق الدولة يقضي بوجوب احترام حقوق الإنسان ذات الأصل العرفي"[٤].

---

(1) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٥٧.

(2) **Hannum, H, Richard, L, 1985. "Materials on International Human Rights and U.s Constitutional Law", p.p.4.**

(3) وجدت هذه الفكرة صداً لدى لجنة حقوق الإنسان في تعليقها العام رقم (٥٢/٢٤) في جلستها رقم ٢٨٣ بتاريخ ١٩٩٤/١١/٢، حيث أشارت إلى أن المعاهدات التي تقتصر على مجرد تبادل الالتزامات بين الدول تجيز للدول إبداء تحفظات على قواعد القانون الدولي عام التطبيق في مواجهتها لكن هذا الوضع لا ينطبق على معاهدات حقوق الإنسان، الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٦٥.

(4) محكمة العدل الدولية، الحكم الصادر في قضية (الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاغوا وضدها) في ١٩٨٦/٦/٢٧، مجموعة الأحكام والفتاوى، محكمة العدل الدولية، ١٩٨٦، ص٢١٢.

٣.١.٢.٣ ألا يقع التحفظ على قاعدة دولية آمرة:

تقضي أحكام المادة (٥٣) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ بأنه: "تعتبر المعاهدة باطلة بطلاناً مطلقاً إذا كانت وقت إبرامها تتعارض مع قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العام ولأغراض هذه الاتفاقية يقصد بالقاعدة الآمرة(١) من القواعد العامة للقانون الدولي القاعدة المقبولة والمعترف بها من قبل المجتمع الدولي ككل على أنها القاعدة التي لا يجوز الإخلال بها والتي لا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة من القواعد العامة للقانون الدولي لها ذات الطابع".

والقواعد الآمرة أو (قواعد النظام العام الدولي) هي تلك القواعد التي تحمي مصالح جميع الدول أعضاء المجتمع الدولي ولا يمكن الاتفاق على مخالفة أحكامها بواسطة معاهدة أو بواسطة تصرف منفرد كالتحفظ مثل قاعدة المتعاقد عند تعاقده وقاعدة المساواة بين الدول في السيادة وهي قواعد تحد من حرية التصرف للدول(٢) ولا يمكن التضحية بمصالح هذه الدول من أجل مكاسب دولة ما(٣).

ولقد ثار خلاف دولي حول مسألة وجود القواعد الآمرة الدولية وفكرة النظام العام الدولي(٤)، إلا أن لجنة القانون الدولي وفي مناقشاتها حول مسألة القواعد الدولية الآمرة وصلت إلى نتيجة مفادها الاعتراف بهذه القواعد وضرورة النص عليها في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩. وقد تأكدت فكرة القواعد الدولية الآمرة في الممارسة القضائية في قضايا عدة مثل قضية (Alfried Krupp) والمتعلقة بتشغيل الأسرى الفرنسيين في الحرب العالمية الثانية بأعمال عسكرية خلافاً للقواعد الدولية المستقرة في العرف الدولي في لائحة لاهاي لعام ١٩٠٧ واتفاقيات جنيف لعامي ١٩٠٧ و١٩٢٩ التي تحرم تشغيل الأسرى في أمور ذات صلة بالأعمال

---

(1) للمزيد حول هذا الموضوع أنظر علوان، القانون الدولي العام، ص٢٧٧.

(2) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٦٠.

(3) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٣٣٧.

(4) انظر في ذلك الدقاق، سلطان إرادة الدول في إبرام المعاهدات الدولية بين الإطلاق والتقييد، ص٢٨.

الحربية، حيث أكدت المحكمة على أن استخدام الأسرى وفقاً لاتفاق دولي بين ألمانيا وحكومة فيشي يجعل من هذا الاتفاق باطلاً بسبب مخالفته للآداب العامة الدولية[1].

وكذلك في قضية برشلونه للجر والإنارة والطاقة عام ١٩٧٠، حيث أشارت محكمة العدل الدولية إلى ضرورة التفرقة بين التزامات الدول في مواجهة الجماعة الدولية في مجموعها والتزامات دولة في مواجهة دولة أخرى في نطاق الحماية الدبلوماسية فالأولى ولأنها تتعلق بمصالح الدول ولأهميتها فللدول مصلحة في حماية هذه الالتزامات والتي تعد حجة على الكافة[2].

والجانب الراجح من الفقه الدولي يرى أن القواعد التي وضعها ميثاق الأمم المتحدة عام ١٩٤٥ هي قواعد آمرة لا يمكن الاتفاق على خلافها أو التحفظ عليها مثل القواعد الخاصة بحماية الأجانب والقواعد ذات الطابع الإنساني في القانون الدولي ومبادئ تحريم استعمال القوة أو استعمالها في العلاقات الدولية، وعلى ذلك فإن التحفظ على مثل هذه القواعد لا يعد مشروعاً حتى إذا قبله أحد أطراف المعاهدة أو بعضهم فإن هذا القبول يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً ويصح الالتزام بالمعاهدة[3]. ومن هذه القواعد أيضاً الكف عن العدوان وتحريم إبادة الجنس البشري والالتزامات التي

(1) وانظر أيضاً قضية مضيق (كورفو) بين المملكة المتحدة وألبانيا وقرار محكمة العدل الدولية بهذا الخصوص عام ١٩٤٩ موجز أحكام وفتاوى محكمة العدل الدولية، ص٢٢. وقضية الامتداد القاري لبحر الشمال التي سبق الإشارة إليها، حيث أكدت محكمة العدل الدولية في القضية الأولى أن احترام السيادة الإقليمية للدول هو قاعدة قانونية آمرة يمتنع على الدول مخالفتها وفي القضية الثانية أكدت المحكمة على أنه وإن كان بالإمكان الاتفاق على مخالفة قواعد القانون الدولي إلا أنها لم تستبعد وجود طائفة من القواعد الدولية الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، عبد المجيد، النظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانوني الدولي، ص٢٤٥.

(2) محكمة العدل الدولية، حكم صادر بتاريخ ١٩٧٠/٢/٥ في قضية شركة برشلونة للجر والإنارة والطاقة، موجز مجموعة أحكام وآراء وفتاوى محكمة العدل الدولية، ١٩٧٠، ص١٠٠، للمزيد حول هذه القضية انظر: عبد المجيد، النظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانوني الدولي، ص٢٥١.

(3) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٣٣٧.

تفرضها القواعد الخاصة بالحقوق الأساسية للإنسان مثل الحق في حمايته من الاتجار بالرقيق والتمييز العنصري، والراجح هنا أن الأحكام الاتفاقية الناظمة لحقوق الإنسان المختصة بوصف (القواعد الآمرة) تقف فوق إرادة الدول وسلطتها ولا يجوز لأي دولة أن تبدي تحفظاً عليها بهدف التحلل منها[1].

لا شك أن فكرة القواعد الآمرة أحدثت تطوراً على مبدأ تساوي القاعدة القانونية الدولية من حيث القيمة القانونية والقوة الإلزامية[2]، وهذا يظهر بوضوح في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ التي أحدثت نوعاً من التدرج يقوم على التفرقة بين القواعد الآمرة وغيرها من القواعد القانونية الدولية، وهذا يظهر بوضوح في صياغات مواد الاتفاقية حيث تقضي أحكام المادة (٥٣) على "بطلان المعاهدة إذا كانت وقت إبرامها تتعارض مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي" والمادة (١/٦٤) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ التي تنص على "انقضاء المعاهدة النافذة في حال ظهور قاعدة آمرة جديدة من القواعد العامة للقانون الدولي تتعارض معها" وأنه وبموجب المادة (٧١) من اتفاقية فينا فإن البطلان في حالة المادة (٥٣) السابقة يعدم المعاهدة التي أبرمت بالمخالفة لقاعدة آمرة موجودة بالفعل فلا يترتب عنها أي آثار قانونية. أما في حالة المادة (١/٦٤) فالبطلان هنا لا يرتب آثاره إلا من وقت ظهور القاعدة الآمرة في وقت لاحق لوجود المعاهدة المخالفة، أي لا يسري بأثر رجعي ولا ينصرف أثره إلا إلى المستقبل بخلاف البطلان الذي يقع بموجب المادة (٥٣) فهو يسري منذ نشأة المعاهدة.

وإلى جانب الحماية الموضوعية التي أسبغتها اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ للقواعد الدولية الآمرة فقد أقرت حماية إجرائية متميزة، حيث أشارت المادة (١/٦٦) من الاتفاقية إلى أنه "إذا لم يتم التوصل إلى حل وفقاً للفقرة ٣ من المادة (٦٥)[3] خلال الاثني عشر شهراً التالية لتاريخ بدء الاعتراض تطبق

---

(1) الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٦٩ و ٣٧١.

(2) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، ص١٥٨.

(3) تقضي المادة (٣/٦٥) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ والتي تعالج حالة الإجراءات الواجبة الاتباع في حالة بطلان المعاهدة أو إنهائها أو الانسحاب منها أو

الإجراءات التالية: يجوز لكل طرف في نزاع خاص بتطبيق أو تفسير المادتين ٥٣ و ٦٤ أن يرفعه كتابة إلى محكمة العدل الدولية إلا إذا قرر الأطراف باتفاق مشترك إخضاعه للتحكيم".

فالأصل اللجوء إلى محكمة العدل الدولية حيث تستطيع الدولة التـــي تـــدعى بطلان المعاهدة بسبب مخالفتها لقاعدة دولية آمرة أن تلجأ إلى محكمة العدل الدولية دون انتظار لموافقة الدولة الأخرى على عرض المنازعة على المحكمة وذلك ما لم يتفق الطرفان على الإلتجاء إلى أسلوب التحكيم[١].

وعلى الرغم من الغموض الذي يرافق فكرة القواعد الآمرة إلا أنها تحمل في طياتها قيداً مهماً على نسبية القانون الدولي وعلى سيادة الدول، إضافة إلى إسهامها في إحداث تطور غير مسبوق في القانون الدولي وتحديداً في إطار القانون الـــدولي لحقوق الإنسان وما ترتب عليه من تدعيم وجود عدد من "الحقوق الأساسية" التي لا يجوز التحلل منها مطلقاً[٢].

إيقاف العمل بها: أنه "أما إذا صدر اعتراض من أي طرف آخر فإن على الأطراف أن ينشدوا حلاً عن طريق الوسائل المبينة في المادة (٣٧) من ميثاق الأمم المتحدة". وهـــذه الوسائل هي المفاوضات والتحقيق والوساطة والتوفيق والتحكـــيم والتـــسوية القـــضائية واللجوء للوكالات والتنظيمات الإقليمية.

(1) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، ص١٦٤.

(2) الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقـــوق الإنـــسان، ص٣٧٢ تـــسمى الحقوق الأساسية أيضاً بـــ (النواة الأساسية لحقوق الإنسان) وهنالك اتفاق علـــى أنهـــا أربعة حقوق وهي: الحق في الحياة والحق في عدم الخضوع للتعذيب وتحـــريم الـــرق والعبودية وعدم رجعية القوانين الجزائية، علوان و الموسى، القانون الـــدولي لحقـــوق الإنسان، الجزء الأول، ص١٢٨.

٤.١.٢.٣ ألا يرد التحفظ على حقوق غير قابلة للمساس بها:

أن سمة الاتفاقيات الدولية المتصلة بحقوق الإنسان أنها تقوم أساساً على العلاقات فيما بين المجتمع والفرد أو بين الدولة ورعاياها بخلاف الحال في الاتفاقيات الدولية التي تتركز على العلاقات بين الدول الأطراف(١).

وهذه الاتفاقيات التي تكفل حقوق الإنسان تلزم الدول كافة باحترامها حتى ولو لم يكن هنالك التزام اتفاقي على كاهلها حيث أنها تعتبر حجة على الكافة، ويمتنع على الدول الأطراف مخالفتها أو التحلل منها أو تعطيلها وتقييدها مهما كانت الظروف فهي حقوق مطلقة يتوجب على الدول حمايتها وصيانتها حتى في زمن الحرب والنزاعات المسلحة(٢).

ومن الملاحظ ازدياد عدد التحفظات التي توضع على الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان(٣) الأمر الذي حدا بالجمعية العامة للأمم المتحدة إلى إبداء انزعاجها من التحفظات التي وضعت على عدد من هذه الاتفاقيات مثل اتفاقية حقوق الطفل على سبيل المثال.

ويظهر جلياً أن موقف الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان لا سيما الاتفاقيات العامة منها من مسألة التحفظ هو موقف غير ثابت ومتأرجح، فالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية(٤) والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب(٥) لا يعالجان هذه المسألة بتاتاً بخلاف المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية وتحديداً

---

(1) علوان، محمد، ١٩٨٥، بنود التحلل من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، القسم الأول، مجلة الحقوق، السنة التاسعة، العدد الأول، جامعة الكويت، ص١٣٠.

(2) علوان، محمد و الموسى، محمد، ٢٠٠٩، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الحقوق المحمية، الجزء الثاني، ط١، دار الثقافة، عمان، الأردن، ص١٧.

(3) أبو الوفا، أحمد، ٢٠٠٠، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٩٦.

(4) بدأ نفاذ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري الأول الملحق به في ١٩٧٦/٣/٢٣.

(5) دخل هذا الميثاق حيز النفاذ في ١٩٨٦/١٠/٢١.

المادة (٥٧) من نصها الجديد التي أوردت عدة شروط موضوعية وشكلية لصحة التحفظات، وكذلك الحال المعاهدة الأمريكية لحقوق الإنسان في المادة (٧٥) والتي تضمنت عدداً من الشروط الموضوعية لصحة التحفظ على أحكامها[1].

يرى محمد علوان ضرورة السماح بإبداء التحفظات على الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان لأسباب عديدة منها: أن هذه الاتفاقيات الدولية تضع قيوداً مهمة على سيادة الدول الأطراف من حيث ضرورة احترام بعض الحقوق والحريات العامة والخضوع لرقابة هيئات تسهر على ضمان تطبيق هذه الاتفاقيات[2].

وبالمقابل فإن الحقوق الأساسية والتي تمثل الحد الأدنى الذي لا يجوز إهداره إنما تنتمي إلى طائفة القواعد الآمرة[3] والتي تشكل جزءاً من النظام العام الدولي ولا يجوز الخروج عليها ومن باب أولى فإنه لا يجوز إبداء أي تحفظ عليها لأنه بالنهاية سيكون مخالفاً لموضوع المعاهدة والغرض منها إذا كانت تتصل بهذه الحقوق الأساسية[4].

---

(1) الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٤٨. ومن ضمن الشروط التي حددتها المادة (٥٧) من المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان ضرورة مواءمة التحفظ بين أحكام المعاهدة والقانون النافذ في إقليم الدولة المتحفظة أي أن ينصب التحفظ على حكم من أحكام المعاهدة مخالف لحكم قانوني نافذ فعلاً على إقليم الدولة المتحفظة مع ضرورة تضمين التحفظ عرضاً موجزاً للقانون النافذ المخالف لأحكام المعاهدة.

(2) علوان، بنود التحلل من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، ص١٣٤.

(3) الزناتي، عصام، ١٩٩٧، "حماية حقوق الإنسان في إطار الأمم المتحدة"، دار النهضة العربية، القاهرة، ص١٠٢.

(4) هنالك بعض الاتفاقيات الدولية توجب على الدول عدم جواز التحلل من التزاماتها باحترام بعض الحقوق مثل الحق في الحياة، وتحريم الرق والعبودية وعدم الخضوع للتعذيب أو المعاملة اللاإنسانية وعدم رجعية القوانين الجزائية، وقد ورد النص عليها في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية عام ١٩٦٦ وبعض الحقوق التي لا يجوز المساس بها مثل عدم جواز حبس أي إنسان بمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي (المادة ١١) وأيضاً حق كل إنسان بأن يعترف له بالشخصية القانونية والمادة (١٦)

وتعتبر بعض الحقوق الأساسية والتي لا تقبل المساس إضافة إلى ما أوردته المادة الثالثة من اتفاقيات جنيف الأربع لعام ١٩٤٩ المطبقة على ضحايا النزاعات المسلحة الدولية والداخلية من قبل الأحكام التي تتمتع بالطابع العرفي وأنها قواعد أساسية عامة التطبيق من قواعد القانون الدولي الإنساني وهو ما أكدته محكمة العدل الدولية في قضية (الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكارغوا وضدها) والتي سبق الإشارة إليها[1].

وخلافاً لما يعتقده البعض فإن القواعد التي تتضمنها حقوق الإنسان ليست جميعها قواعد آمرة لا يجوز مخالفتها ولا تؤكد جميعها حقوقاً أساسية[2]، ويجب القول هنا بأن التحفظ على حكم من الأحكام الناظمة لأحد الحقوق التي لا تقبل المساس بها يقترن بكون التحفظ يتفق مع موضوع المعاهدة والغرض منها، فالتحفظ على أحد هذه الحقوق ممكن ما دام متفقاً مع موضوع المعاهدة[3].

لقد أشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام ٢٤ (٥٢) إلى القول بأن "الحقوق غير القابلة للمساس ليست جميعها ذات أهمية أساسية واحدة فأحد الأسباب التي تجعل من بعض الحقوق غير قابلة للاستثناء أو الاستبعاد هو أن تعطيلها أو وقفها غير ذي صلة بحالة الطوارئ الوطنية شأن منع حبس الشخص من أجل دين مدني الوارد في المادة (١١) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، في حين أن بعضها الآخر يكون أكثر أهمية ولزوماً لأنها تهدف إلى إيجاد نوع من التوازن بين مصالح الدولة وحقوق الأشخاص وقت الطوارئ شأن الحقوق التي يكون استثناؤها مستحيلاً لأن أعلوية القانون وسيادته لا يتحققان من دونها وهذا الذي

والحق في حرية الفكرة والوجدان والدين المادة (١٨)، علوان، الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الجزء الأول، ص١٢٢.

(1) الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٧٤.

(2) الموسى، بنود التحلل من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، ص١٣٦.

(3) الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٧٥.

قالته اللجنة يشكل معياراً في سبيل تحديد توافق تحفظ على حكم اتفاقي يتضمن حقاً لا يجوز المساس به مع موضوع المعاهدة وغرضها"[1].

أن الحقوق غير القابلة للمساس قد تكون محلاً لتحفظات الدول شريطة أن يكون هذا الحق اتفاقياً من وجهة نظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان وأن يكون مبرراً ومسبباً من جانب الدولة المعنية وبناء عليه أعلنت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بطلان تحفظات الولايات المتحدة الأمريكية على المادتين (٦) و (٧) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وذلك لأنها شملت حقوقاً عرفية (الحق في الحياة وتحريم التعذيب) وتخالف بذلك موضوع العهد والغرض منه، واللجنة في هذه الحالة لم تعبأ بكون هذه التحفظات واردة على حقوق غير قابلة للمساس بها ولكنها نظرت إلى صفتها العرفية[2].

وفي سبيل تقرير مسألة مواءمة التحفظ مع موضوع اتفاقيات حقوق الإنسان وبسبب عدم إمكانية انطباق نظام قبول التحفظات المطبق في اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ على هذه المعاهدات وهو ما أكدته اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام ٢٤ (٥٢) بهذا الخصوص عندما أشارت إلى عدم ملاءمة نظام القبول والاعتراض على التحفظات المقدمة على العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، ذلك أن مثل هذا العهد لا يشكل تبادل التزامات بين الدول بل هو يُعنى بتمتع الأفراد بحقوقهم، كل ذلك أدى إلى حلول أجهزة الرقابة المنشأة بموجب هذه الاتفاقيات بحيث تحل محل الدول في تقدير مدى مواءمة التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها[3].

---

(1) الموسى، التحفظ على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٧٥.

(2) علوان و الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الحقوق المحمية، الجزء الثاني، ص٤٦.

(3) علوان و الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، الحقوق المحمية، الجزء الثاني، ص٤٨. ومن الأجهزة الرقابية التي اشتملت عليها بعض اتفاقيات حقوق الإنسان اللجنة الخاصة بحقوق الطفل والمرأة واللجنة الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية.

على ضوء ما تقدم فإنه يبدو جلياً أن الحقوق التي تنظمها اتفاقيات حقوق الإنسان قد تتصف بالصفة الآمرة وبالتالي لا يجوز إبداء أية تحفظات بخصوصها في حين أن الحقوق التي لا تقبل المساس بها ليست كلها ذات طبيعة آمرة وبالتالي فإن التحفظ عليها يخضع لقاعدة الملائمة أو المواءمة مع موضوع المعاهدة والغرض منها وهذا يرجع تقديره إلى الأجهزة المتخصصة في بعض المعاهدات لتقدير مدى المواءمة من عدمه.

٣.٣ شروط التحفظ على أحكام المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية

أجازت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦[١]، التحفظ على المعاهدات التي تعتبر أداة منشئة لمنظمة دولية[٢]، شريطة موافقة الجهاز المختص في المنظمة الدولية على هذا التحفظ وقبوله[٣].

---

(1) بموجب قرار الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة رقم ٨٦/٣٩ عام ١٩٨٤، عقد في فينا عام ١٩٨٦ مؤتمر حول قانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية فيما بينها حيث شارك فيه ٩٦ دولة و ١٩ منظمة حكومية، وكانت الطبيعة المميزة لهذا المؤتمر هي حصول المنظمات الدولية على حق الاشتراك في المناقشات والإدلاء بالتصريحات وطرح تعديلات على المشروع على قدم المساواة مع الدول على الرغم من عدم حق التصويت، كريم، محمد، و مشورب، ابراهيم، ١٩٩٢، قانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية"، المكتبة العصرية، بيروت، ص٢٢.

(2) يواجه تعريف المنظمة الدولية صعوبات كثيرة حيث لم تستطع لجنة القانون الدولي الوصول إلى تعريف محدد للمنظمة الدولية فقد عرفها (هدسون) بأنها تنشأ عن طريق عدد من الدول وتملك أجهزة دائمة ولها أهلية في مجال تخصصها وعرفها (الفارو) بأنها هيئة من الدول تمارس وظائف سياسية وإدارية عن طريق دستورها والاعتراف لها بأنها شخص قانوني، أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٢٠.

(3) تقضي أحكام المادة (٣/٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ بأنه: "إذا كانت المعاهدة أداة منشئة لمنظمة دولية وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك فإن التحفظ يحتاج إلى قبول من الجهاز المختص للمنظمة".

ولا تسري أحكام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٨٦ إلا على المنظمات التي نشأت بعد اتفاقية فينا حيث تقضي المادة (٤) من هذه الاتفاقية على أنه "وبدون الإخلال بسريان أي من القواعد الواردة في هذه الاتفاقية والتي تكون المعاهدات خاضعة لها بموجب القانون الدولي بغض النظر عن هذه الاتفاقية لا تسري هذه الاتفاقية إلا على المعاهدات المعقودة بين الدول بعد دخول هذه الاتفاقية دور النفاذ بالنسبة لتلك الدول".

إن المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية لا تختلف عن سواها من المعاهدات الجماعية، ذلك أنها تلتزم المرور بنفس الإجراءات لغايات إبرامها مثل المفاوضات والتوقيع والتصديق والانضمام وبصفة عامة فإنه لا يجوز إبداء التحفظات على مواثيق المنظمات الدولية (المعاهدات المنشئة لها) عند قيام الدول الأعضاء بالتوقيع وبالتصديق وبإيداع وثائق الانضمام وذلك بهدف العمل على تطبيق ذات القواعد في مواجهة الدول الأعضاء[١].

والواقع يشير إلى خلو الدساتير المنشئة للمنظمات الدولية من الإباحة الصريحة على التحفظ إلا ما ورد في اتفاقية المواصلات السلكية واللاسلكية المبرمة عام ١٩٦٥ حيث أشارت المادة (٢/١٧) منها على أن "الممثلين ذوي الصلاحية المطلقة في المؤتمرات يمكنهم إبداء تحفظات على هذه الاتفاقية"[٢].

وقد يرد النص على حظر التحفظ على المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية[٣] في حين أنه قد تسكت الاتفاقية المنشئة للمنظمة الدولية عن النص على حكم التحفظات التي قد ترد عليها، وهناك عدة وقائع بهذا الخصوص أبرزها تحفظ الولايات المتحدة عند انضمامها لمنظمة الصحة العالمية، وتحفظات عدد من الدول (الهند وسويسرا وتركيا) على الدستور المنشئ للهيئة الاستشارية الدولية للملاحة

---

(1) عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، ص٢٧٩.

(2) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٤٢.

(3) المادة (٩/٢/ج) من اتفاق المؤسسة المالية الدولية (I.F.C) والمادة الأولى من عهد عصبة الأمم.

البحرية (OICNM) وتحفظ الأرجنتين على الميثاق المنشئ لوكالة الطاقة الذرية (OIEA)[1].

إلا أن السمة البارزة لكل التحفظات السابقة على الدساتير المنشئة لمنظمات دولية والتي سكتت عن جواز إبداء التحفظات على دساتيرها، أنها كانت في الغالب إما إعلانات تفسيرية (التحفظ الهندي على دستور الهيئة الاستشارية الدولية للملاحة البحرية) أو أن هذه التحفظات لا تشكل مخالفة لموضوع وهدف المعاهدة (التحفظ الأمريكي على ميثاق منظمة الصحة العالمية) أو تراجع هذه الدول عن تحفظاتها وقيامها بسحب هذه التحفظات في نهاية المطاف[2].

ويرى جانب من الفقه ومنهم محمد الدقاق أنه في حالة سكوت الدستور المنشئ للمنظمة الدولية عن الحق في إبداء التحفظات عليها فإن القاعدة العامة هي عدم جواز إبداء أي تحفظ إلا على سبيل الاستثناء ومع ضرورة توافر عدة شروط من ضمنها قبوله من كافة الأطراف الأخرى في المعاهدة المنشئة لهذه المنظمة[3].

في حين يرى جانب آخر من الفقه ومنهم أحمد أبو الوفا[4]، أن التحفظ في حالة سكوت الدستور المنشئ للمنظمات الدولية لا يمنع من إبداء أي تحفظ عليها شريطة موافقة الجهاز أو الهيئة المختصة فيها على ذلك، وهو الرأي الذي أخذت به اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦في المادة (٣/٢٠)، إلا أن الرأي الراجح في الفقه الدولي يرى عدم جواز إبداء أية تحفظات على المواثيق المنشئة للمنظمات الدولية وإن الحل الذي جاءت به المادة (٣/٢٠) من اتفاقية فينا لم

---

(1) انظر في تفصيل هذه التحفظات، أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٢٩-٢٤٥، وكذلك محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٦١.

(2) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ٢٢٩، وكذلك ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص١٤٩.

(3) الدقاق، محمد السعيد، ١٩٨٦، التنظيم الدولي، ط١، دار المطبوعات الجامعية، ص١٨٣.

(4) أبو الوفا، أحمد، ١٩٨٥، الوسيط في قانون المنظمات الدولية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص١٤٨.

يكن موقفاً على الإطلاق لأسباب عدة أهمها: أن غالبية التحفظات على الدساتير المنشئة للمنظمات الدولية هي تحفظات مخالفة لموضوع المعاهدة والغرض[1] منها، وأنها تخل بقاعدة المساواة[2] بين الدول الأعضاء في المنظمة حيث أن السماح لدولة بإبداء تحفظ يخل بقاعدة الحقوق والالتزامات المترتبة على كل الدول الأعضاء، بحيث تفلت الدولة المتحفظة من بعض الالتزامات في حين تبقى بقية الدول الأخرى على التزاماتها، وكذلك إن أحكام المادة (٢٠/٣) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ لا تسري إلا على الحالة التي يرد فيها التحفظ على المعاهدات المنشئة للمنظمة الدولية بعد دخولها حيز النفاذ، أما التحفظات التي أبديت قبل دخولها حيز النفاذ فالنص لا يسري عليها، لأنه ومن الطبيعي ألا يعطى لجهاز أو لهيئة لم ينشأ بعد صلاحية أو سلطة قبول التحفظ أو رفضه[3]. وكذلك فإن منطوق المادة (٢٠/٣) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات جعلت الفرع المختص في المنظمة الدولية صاحب الاختصاص في قبول أو رفض التحفظات الواردة على الدستور المنشئ لهذه المنظمة ولكنها لم تحدد هذا الفرع أو الجهة المختصة داخل المنظمة الدولية ومرد ذلك السياسة العامة التي تبناها مؤتمر فينا عام ١٩٨٦ في عدم التدخل في قانون المنظمات الدولية أكثر مما هو ضروري وجعل هذه المسألة من اختصاص كل منظمة دولية على حدة[4].

إن إسقاط حكم المادة (٢٠/٤/ب) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ والتي تنص على أن "اعتراض دولة متعاقدة أخرى على تحفظ

---

(1) أبو الوفا، الوسيط في قانون المنظمات الدولية، ص١٤٨.

(2) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٨٠، وأيضاً محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص٨٤٩، وأحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٢١، وانظر أيضاً: ابراهيم، علي، ١٩٩٥، قانون المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٨١.

(3) الدقاق، التنظيم الدولي، ص١٨٢.

(4) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٥١.

لا يحول دون نفاذ المعاهدة بين الدولتين ما لم تبد الدولة المعترضة بصفة قاطعة نية مغايرة"، على المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية يخلق حالة غريبة في التطبيق فالقاعدة العامة حسب اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بحسب المادة المشار إليها أعلاه إنه وعند اعتراض دولة من الدول على تحفظ دولة أخرى مع إبداء نيتها القاطعة بعدم الدخول في علاقة تعاهدية معها يؤدي إلى عدم نفاذ المعاهدة بينهما وهو ما لا يمكن تصوره في المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية، ذلك أن مثل هذه النتيجة تتنافى مع طبيعة هذه المعاهدات والهدف أو الغاية التي أبرمت لأجلها(١).

إن الأعمال الصادرة عن المنظمات الدولية والتي يجوز إبداء التحفظ عليها تنقسم إلى قسمين الأعمال التعاقدية والأعمال ذات الطابع القضائي:

وفيما يلي تفصيل لهذه الأعمال مع بيان جوازية إبداء التحفظ عليها من عدمه:

أولاً: الأعمال الصادرة عن المنظمات الدولية ذات الطبيعة التعاقدية: وهي التي لا بد فيها من تلاقي إرادات عدة أطراف سواء كانت دول أو منظمات دولية(٢) مثل إبرام معاهدة دولية في إطار المنظمة الدولية أو تحت رعايتها، والقاعدة بخصوص التحفظات على مثل هذه الأعمال تطبيق أحكام المادة (١٩) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦ وهي جوازية إبداء التحفظات في أوقات التوقيع أو التصديق أو الانضمام أو القبول أو الموافقة والاستثناء من ذلك حالة أن يكون التحفظ محظوراً بنص في المعاهدة أو أن المعاهدة تجيز التحفظ في عدة نصوص ليس من بينها النص الذي ورد عليه التحفظ وفيما عدا هاتين الحالتين إذا كان التحفظ مخالفاً لموضوع المعاهدة والغرض منها، وبالتالي تنطبق عليه جميع قواعد قبول التحفظ والاعتراض عليه حسب أحكام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦. وهي ذات القواعد والشروط التي سبق بيانها بالنسبة للمعاهدات الجماعية من حيث لزوم توافر الشروط الشكلية والموضوعية لإبداء التحفظ على هذه

---

(1) الدقاق، التنظيم الدولي، ص١٨٣.

(2) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٥٠.

المعاهدات في إطار المنظمات الدولية مع الأخذ بعين الاعتبار أن حق المنظمات في إبداء التحفظات محكوم بطبيعة مهامها وفق موضوع وأهداف الاتفاق[١].

ثانياً: الأعمال الصادرة عن المنظمات الدولية ذات الطابع القضائي:

قد يصدر عن المنظمات الدولية أعمال ذات صفة قضائية بحته أو أعمال قضائية ذات طبيعة استشارية كما هو الحال في اختصاصات محكمة العدل الدولية[٢]. والهيئات الدولية ذات الاختصاص القضائي متنوعة ومتشعبة ولا تحكمها قواعد قانونية واحدة، وهي قد تعنى بتسوية النزاعات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان أو البيئة أو قانون البحار أو التجارة الدولية وهي تختلف أيضاً من حيث طبيعة الهيئات ذاتها التي قد تكون محاكم دولية أو أجهزة شبه قضائية[٣].

---

(1) كريم و مشورب، قانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية، ص٨٨.

(2) بدأ التفكير في إنشاء محكمة عالمية خلال مؤتمر لاهاي الذي عقد في عام ١٩٠٧ وبعد فشل الفكرة أعيد طرح فكرة إنشاء محكمة دولية بعد الحرب العالمية الأولى حيث نصت المادة (١٤) من عهد عصبة الأمم على إنشاء محكمة دولية حيث أدرج النظام الأساسي لها في معاهدة دخلت حيز النفاذ في عام ١٩٢٩ وبعد الحرب العالمية الثانية وفي مؤتمر (سان فرانسيسكو) تم استبدال محكمة العدل الدولية الدائمة بمحكمة العدل الدولية حيث عقدت أولى جلساتها في ١٩٤٦/٤/٣، الجندي، غسان، ١٩٨٧، قانون المنظمات الدولية، مطبعة التوفيق، عمان، ص٥٦.

(3) الموسى، محمد، ٢٠٠٣، الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية: الهيئات المعنية بتسوية نزاعات حقوق الإنسان والبيئة والتجارة الدولية، ط١، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ص٣.

لقد ثارت إشكالية التحفظ على إعلانات قبول الولاية الإلزامية لمحكمة العدل الدولية وتحديداً المادة (٢/٣٦) [١] من النظام الأساسي لهذه المحكمة[٢] لدى قيام العديد من الدول بإصدار تصريحات تقبل فيها الاختصاص الإلزامي لمحكمة العدل الدولية وكانت ترفق هذه التصريحات بتحفظات أسهمت إلى حد كبير في الحد من فاعلية هذه المحكمة[٣] وتدور أغلب هذه التحفظات حول ولاية المحكمة في مسائل عديدة مثل المنازعات التي ينص من أجلها على وسيلة أخرى للتسوية أو المنازعات التي تدخل في الاختصاص الداخلي للدولة صاحبة الإعلان (التحفظ في النطاق المحفوظ) [٤] أو تلك الناشئة عن نزاعات أو صدامات مسلحة أو تنفيذاً لالتزامات فرضتها هيئات دولية[٥].

---

(1) تقضي أحكام المادة (٢/٣٦) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية بأنه: "للدول الأطراف في النظام الأساسي أن تصرح في أي وقت بأنها وبموجب تصريحها هذا وبدون حاجة إلى اتفاق خاص نحو كل دولة أخرى تعترف بنفس الواجبات بالولاية الإجبارية للمحكمة للنظر في جميع المنازعات القانونية التي تتعلق بالمسائل الآتية:

أ. تفسير معاهدة من المعاهدات.

ب. أية مسألة من مسائل القانون الدولي.

ج. التحقيق في واقعة من الوقائع التي إذا ثبتت كانت خرقاً لالتزام دولي.

د. نوع وقدر التعويض المترتب على خرق التزام دولي".

وتقضي الفقرة الثالثة من نفس المادة بأنه "يجوز أن تصدر هذه التصريحات دون قيد أو شرط أو تعلق على شرط التبادل من جانب عدة دول أو دولة معينة بذاتها أو تقيده بمدة معينة".

(2) للاطلاع على النظام الأساسي لهذه المحكمة أنظر: بونه، أحمد محمد، ٢٠٠٩، ميثاق الأمم المتحدة ومنظمة العدل الدولية، المكتب الجامعي الحديث، ص٤٨.

(3) الجندي، غسان، ١٩٨٥، مدى فعالية محكمة العدل الدولية في حل المنازعات بين الدول، مجلة الحقوق، الكويت، السنة التاسعة، العدد الثالث، ص٢٧٧، والموسى، محمد، الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية، ص٢٥.

(4) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٥٦.

(5) المشاقبة، التحفظ على المعاهدات الجماعية، ص٢٨.

والدولة قد تخرج من اختصاص محكمة العدل الدولية بعض المسائل أو القضايا التي تدخل ضمن نطاق الاختصاص الداخلي (التحفظ التلقائي) وهو استبعاد لاختصاص المحكمة يتم بإرادة الدولة المتحفظة نفسها وبقرار خاص منها(١)، ومن ذلك إعلان الولايات المتحدة الأمريكية في قضية (الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكارجوا وضدها) (٢) عام ١٩٨٥ عدم قبولها ولاية محكمة العدل الدولية في أي نزاعات تخص الأحداث القائمة في أمريكا الوسطى.

إن المتتبع لقضاء محكمة العدل الدولية(٣) بشأن التحفظات التلقائية في أكثر من منازعة قضائية يجد أن المحكمة قد أعلنت عدم اختصاصها بنظر النزاع(٤) أحياناً وعدم إبدائها أي رأي على الإطلاق(٥) في أحيان أخرى، ويرى فقهاء القانون الدولي أمثال (لوترباخت) و (جيرو) أن التحفظات التلقائية أدت إلى أضعاف فاعلية البند

---

(1) عبد الحميد، محمد سامي، ١٩٧٩، قانون المنظمات الدولية، ط٤، مؤسسة الثقافة الجامعية، ص٢٣٣.

(2) في عام ١٩٨٦ أدانت محكمة العدل الدولية الولايات المتحدة الأمريكية بإخلالها بأحكام القانون الدولي العرفي وذلك باعتدائها على سيادة نيكارجوا ودعمها للجماعات المتمردة مع إلزامها بدفع تعويضات عن الأضرار التي لحقت بها من جراء هذه الأعمال، انظر في تفصيل هذه القضية: فؤاد، مصطفى، ٢٠٠٤، الأمم المتحدة والمنظمات غير الحكومية، دار الكتب القانونية، مصر، ص١٩٢ وكذلك، أبو الحسن، أحمد، ١٩٨٦، الولايات المتحدة – نيكارجوا والقانون الدولي، مجلة السياسة الدولية، العدد السادس والثمانين، القاهرة، ص٢٠٦ـ.

(3) انظر في نشأة هذه المحكمة: عطار، طلال، ١٩٩٨، محكمة العدل الدولية، ط١، الرياض، ص٥.

(4) قررت المحكمة في قضية القروض النرويجية بين فرنسا والنرويج عام ١٩٥٧ عدم اختصاصها بنظر النزاع وسببت قرارها أن ولايتها هي بقدر الإعلانيين الصادرين عن هاتين الدولتين، أحمد، محمود، مرجع سابق، ص٢٦٠.وانظر أيضاً: الجندي، مدى فعالية محكمة العدل الدولية، ص٢٣٠.

(5) في قضية (Interhandel) بين الولايات المتحدة وسويسرا لم تصدر محكمة العدل الدولية أي قرار في شرعية التحفظات الأمريكية التلقائية، الجندي، مدى فعالية محكمة العدل الدولية، ص٢٣٠.

الاختياري لاختصاص محكمة العدل الدولية الإجباري وهو ما يشكل تدميراً جزئياً لهذا النظام وقد أعرب السكرتير العام للأمم المتحدة عن قلقه من الفكرة القائلة بأنه "إذا لم يوضع حد للتحفظات التلقائية (الأتوماتيكية) فإن الاختصاص الإجباري لمحكمة العدل الدولية يمكن أن يصبح هشاً ووهمياً[(1)]".

وعلى الرغم من أن هذه التحفظات لم تطل الاختصاص الإلزامي لمحكمة العدل الدولية فقط[(2)]، فقد أبرزت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان[(3)] وفي تعليقها العام رقم ٢٤ (٥٢) الحاجة إلى مزيد من الشفافية التي يجب أن تتوفر في التحفظات حيث يتوجب على كل دولة أن توضح بدقة الأحكام التشريعية أو الممارسات الداخلية التي تعدها هي بدورها مخالفة للحقوق المعلنة في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية عام ١٩٦٦ والتي تكون محلاً لتحفظها، ولقد أدانت اللجنة التحفظات التي تهدف إلى إلغاء استقلال الالتزامات الدولية من خلال اللجوء بصورة تعسفية إلى الإحالة للقانون الداخلي[(4)]، وهو على ما يبدو رفض من اللجنة المعنية بحقوق الإنسان لفكرة التحفظات التلقائية ذات الطابع العام والحاجة إلى تحديد دقيق للتشريعات والقوانين الداخلية المخالفة للحقوق الواردة في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

---

(1) الجندي، مدى فعالية محكمة العدل الدولية، ص٢٣١.

(2) انظر المادة (٤٦) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية التي تحدد قبول الدول الأطراف لاختصاص المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان والمادة (١/٦٢) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في قبول اختصاص المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان الإجباري، الموسى، الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية، ص١٨١.

(3) تقضي المادة (٤١) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية عام ١٩٦٦ "بعدم انعقاد اختصاص اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في نظر الشكاوى المقدمة من الدول الأطراف عند انتهاك دولة طرف في العهد لأحد الحقوق إلا إذا أعلنت الدولة التي انتهكت الحق قبولها اختصاص اللجنة للنظر بمثل هذه الشكاوى".

(4) الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٥٢.

الفصل الرابع

الطبيعة القانونية للتحفظ والآثار المترتبة عليه وتطبيقاته في المملكة الأردنية الهاشمية

تقسيم: في هذا الفصل سأتناول الأساس القانوني وطبيعة نظام التحفظ وبيان الآثار القانونية المترتبة على التحفظ في ضوء قواعد القانون الدولي العام وبيان تطبيقات عملية للتحفظ في النظام القانوني الأردني.

٤.١ الطبيعة القانونية للتحفظ على المعاهدات الدولية

لقد كانت الفكرة السائدة في الماضي أن التحفظ يرتبط بسيادة الدول وحقها في إبداء التحفظات التي تراها مناسبة عند ارتضائها الالتزام بإحدى المعاهدات، وهذا رأي مرجوح يقوم على أساس سياسي[١] لتكييف وتبرير فكرة التحفظ على المعاهدات وكانت النظرية السوفياتية هي رائدة هذا الاتجاه كما مر معنا في هذه الدراسة[٢]، ومن الطبيعي أنه وبعد تطور العلاقات الدولية ورفض السيادة المطلقة وعدم ملائمتها مع فكرة التنظيم الدولي أن يتم هجر هذا الاتجاه ولكن ليس بصورة مطلقة.

ونتيجة لذلك اتجه جانب من الفقه إلى تكييف نظام التحفظات على المعاهدات على أساس قانوني وليس سياسي، وتحديداً رده إلى فكرة الشرط التعاقدي أحياناً وإلى مفهوم الطبيعة المختلطة أحياناً أخرى، وفيما يلي تفصيل لهذين الاتجاهين:

الاتجاه الأول (الشرط التعاقدي): ذهب بعض باحثي الفقه الإسلامي إلى تأسيس نظام التحفظ على مفهوم الشرط المقترن بالعقد وقد سبق بيان هذا الشرط في مقدمة هذه الدراسة[٣]، حيث أخذت محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري عندما تناولت

---

(١) فؤاد، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة الفردية، ص٢١٤.

(٢) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٤٩٩.

(٣) أبو الوفا، أحمد، ١٤١٠هـ، المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٩٠ وانظر أيضاً: الحصين، فيصل، ١٤٢٦هـ، التحفظ على المعاهدات الدولية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام، بحث تكميلي مقدم لنيل

مسألة جواز التحفظ على الاتفاقية الخاصة بمنع جريمة إبادة الجنس البشري عام ١٩٥١ بفكرة الطبيعة التعاقدية للمعاهدات عندما قررت "أن الدول لا يمكن أن تلتزم في علاقتها التعاقدية بدون رضائها وأنه لا بد أن تقبل الدول المتعاقدة أي تحفظ تبدية دولة وذلك بقصد المحافظة على مبدأ وحدة الوفاق"(١).

أن الطبيعة التعاقدية في القانون الدولي تقوم على أساس اتفاق إرادة دولتين أو أكثر لإبرام معاهدة قد تكون صريحة أو ضمنية أما حالة السكوت فإنه لا يمكن أن تفسر على أنها قبول ضمني على عكس ما هو الحال في القانون الخاص والالتزامات العقدية التي يحكمها هذا القانون، لذلك فإن سكوت أحد الأطراف عن إبداء رأيه في تحفظ صادر عن أحد الأطراف المتعاقدة لا يفسر أبداً على أنه قبول ضمني لا سيما حينما يأتي التحفظ دون تحديد مدة أو أجل لقبوله، فسكوت أحد الأطراف المتعاقدة لا يُحمل على أنه قبول ضمني لهذا التحفظ(٢).

لقد تزعم الاتجاه القائل بالطبيعة التعاقدية للتحفظ القاضي (زويكش) حيث يعتبر أن التحفظ يدخل في عداد الشروط التي تتم بين طرفي المعاهدة ويهدف من وراءه إلى الحد من تطبيق نص أو أكثر من نصوص المعاهدة(٣).

ويرى مصطفى فؤاد أن التحفظ: "شرط رضائي لا بد فيه من موافقة الأطراف المتعاقدة وهو بمثابة الإيجاب الجديد أو الاقتراح بالتعديل ويتوقف مصيره النهائي على قبول كافة الأطراف فإذا قبل منها كلها اعتبر هذا القبول تعديلاً لنصوص المعاهدة، أما إذا رفض ولو من دولة واحدة ترتب على ذلك بطلان التحفظ واستحالة اكتساب الدولة المتحفظة لوصف الطرف في المعاهدة"(٤).

درجة الماجستير في السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، ص٥٢.

(١) فؤاد، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة الفردية، ص٢١٤.

(٢) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٥٠٤.

(٣) فؤاد، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة الفردية، ص٢١٦.

(٤) فؤاد، المرجع نفسه، ص٢١٦.

جانب من الفقه يضفي عدة خصائص على فكرة تكوين الإرادة التعاقدية في مجال التحفظات من حيث أن التحفظ يشكل إيجاباً جديداً (عرض موجه للأطراف الأخرى) ومن حيث القبول فهو إما أن يكون صريحاً أو بعدم إبداء أي اعتراض على التحفظ (السكوت الملابس)[1] من الأطراف الأخرى في المعاهدة.

الاتجاه الثاني: الطبيعة المختلطة للتحفظ:

ينحى بعض فقهاء القانون الدولي ومنهم (رودا) منحاً آخر وذلك بتكييف الطبيعة القانونية لنظام التحفظ على المعاهدات وإعطاءه طبيعة مختلطة، فهو يعتبر أن التحفظ يمر بمرحلتين الأولى يعتبر فيها إعلاناً فردياً تبدية الدولة الخارجة عن نطاق المعاهدة ولكنه لا ينتج أثراً بدون الارتضاء به من بقية أطراف المعاهدة وهي المرحلة الثانية التي تتضح فيها الطبيعة الاتفاقية للتحفظ[2].

يرى راشد العارضي من جانبه أن: "التحفظ بمعنى الشرط نتيجة توصل لها الفكر الأوروبي أيضاً حيث أن (بول روتر) مقرر لجنة القانون الدولي قال بأن: "جوهر التحفظ هو وضع الدولة شرطاً مفاده أنها لا تتعهد إلا ببعض الآثار القانونية للمعاهدة ولا يسري عليها البعض الآخر سواء من حيث استبعاد قاعدة ما أو تعديلها أو تفسيرها"[3].

يبدو جلياً مما سبق أن طبيعة التحفظ على المعاهدات الدولية هي أقرب إلى الطبيعة التعاقدية منها إلى فكرة السيادة المطلقة (تصرف من جانب واحد)، وبالنظر إلى اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ فإننا نجد مقاربة بين الاتجاهين السابقين إلى حد ما، فالتحفظ أقرب إلى العقد عندما يكون بحاجة إلى قبول (إيجاب وقبول) أما فكرة السيادة (التصرف من جانب واحد) فهي تبدو أوضح عندما تجيز المعاهدة إبداء التحفظات على نص أو أكثر فلا يتوقف نفاذها بحق الدولة المتحفظة على قبول أية دولة أخرى، بخلاف إذا ما سكتت المعاهدة ولم تورد حكماً

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٥٠٦.

(٢) فؤاد، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة الفردية، ص٢١٦.

(٣) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٧٩.

بشأن مسألة التحفظات فالقاعدة العامة هنا هي قاعدة القبول الفردي حيث أن قبـــول فرد واحد لهذا التحفظ يجعل الدولة أو المنظمة الدولية طرفاً في المعاهدة وهي فكرة تتفق مع فكرة السيادة أو التصرف من جانب واحد[1] مع مراعاة الاستثناءات الواردة في المادة (٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بهذا الخصوص (إذا تبين من عدد الدول ومن موضوع المعاهدة أن سريان المعاهدة برمتها شرط أساسي لارتضاء كل منها الالتزام بالمعاهدة فلا بد من قبول من جميع الأطراف) و (إذا كانت المعاهـــدة منشئة لمنظمة دولية فلا بد من قبول الفرع المختص فيها) [2].

٢.٤ الآثار القانونية المترتبة على التحفظ والاعتراض عليه وسحبه

أن بيان الآثار القانونية المترتبة على التحفظ يستلزم التمييـــز بـــين الـــتحفظ الجائز (المشروع) والتحفظ غير الجائز (غير المشروع)، ففـــي حالـــة التحفظـــات المشروعة التي تبديها الدولة أو المنظمة الدولية على نص أو أكثر مـــن نـــصوص المعاهدة يتعين بيان أثر ذلك بالنسبة للدولة أو المنظمة ذاتها وبيان ما هو أثر ذلـــك بالنسبة للأطراف الآخرين في المعاهدة وكذلك لا بد من بيان أثر اعتراض دولة أو أكثر على هذا التحفظ[3].

وسيتم دراسة الآثار القانونية للتحفظ الجائز ودراسة الآثار القانونية للتحفظات غير الجائزة على النحو الآتي:

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٥١٨.

(٢) العناني، ابراهيم، ١٩٩٧، القانون الدولي العام، الجزء الأول، القاعدة القانونية الدوليـــة، ص٨٨.

(٣) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٨٣.

١.٢.٤ الآثار القانونية للتحفظات الجائزة

التحفظات الجائزة هي تلك التي تجيزها المعاهدة صراحة ولا تحظرها عند وجود نص صريح بهذا الخصوص، وتعتبر التحفظات جائزة أيضاً إذا كانت لا تتعارض مع موضوع المعاهدة والغرض منها وهذا يكون في حالة خلو المعاهدة من أي نص يتضمن حظر أو إباحة التحفظات، وهذه الحالات سابقة الذكر جاءت من مفهوم المخالفة لأحكام المادة (١٩) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ والتي سبق الإشارة إليها.

إن النظام المرن الذي جاءت به اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦ جعل الآثار القانونية للتحفظ والاعتراض عليه من أكثر المسائل تعقيداً، فهو يفجر وحدة المعاهدة ويحولها إلى مجموعات من العلاقات الاتفاقية الثنائية[(١)]، ولقد تضمنت المادة (٢١) من اتفاقية فينا المعاهدات لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦ أحكاماً عالجت آثار التحفظ وآثار الاعتراض عليه[(٢)].

تبدو مرونة اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦ من خلال النصوص التي عالجت أحكام التحفظات والاعتراض عليها كما أسلفت، فالدولة من حقها إبداء تحفظ طالما لم يكن محظوراً في المعاهدة (المادة ١٩ من اتفاقية فينا) ولها

---

(١) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٨٤.

(٢) تقضي المادة (٢١) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦ بانه: "١. يكون للتحفظ الذي يتم في مواجهة طرف آخر طبقاً للمواد ١٩ و ٢٠ و٢٣ الآثار التالية: أ. يعدل التحفظ بالنسبة للدولة المتحفظة أو المنظمة الدولية المتحفظة في علاقاتها مع الطرف الآخر نصوص المعاهدة التي ورد بشأنها التحفظ وفي الحدود الواردة فيه. ب. ويعدل هذه النصوص في نفس الحدود بالنسبة للطرف الآخر في مواجهة الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة. ٢. لا يترتب على التحفظ تعديل نصوص المعاهدة بالنسبة للأطراف الأخرى فيها في علاقاتهم بعضهم ببعض. ٣. إذا اعترضت دولة أو منظمة دولية على تحفظ صادر عن طرف آخر ولم تعترض مع ذلك على نفاذ المعاهدة بينها وبين المنظمة المتحفظة فإن نصوص المعاهدة التي ورد عليها التحفظ لا تسري بين الدولة أو المنظمة المتحفظة وبين الدولة أو المنظمة المعترضة في حدود هذا التحفظ".

أيضاً الحق في قبول التحفظات (المادة ٢٠/٤/أ) وحقها في الاعتراض على أي تحفظ (المادة ٢٠/٤/ب) وحق الدولة أيضاً في تحديد الآثار القانونية للاعتراض الذي تعلنه على أي تحفظ (المادة ٢٠/٤/ب) وحق الدولة المتحفظة في التمسك بالتعديلات التي تمت على التحفظ في علاقتها بمن قبله من الأطراف الآخرين المادة (٢١/١/أ) وحق أي طرف قبل التحفظ أن يتمسك بنفس التعديلات التي أحدثها التحفظ في مواجهة الدولة المتحفظة (المادة ٢١/١/ب)، وهذه الحقوق كلها تقوم على حق المساواة والسيادة الذين يجعلان للدولة الحق في عدم الالتزام بأية معاهدة بدون رضاها[١].

أما المادة (٢٢) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ فقد بينت الآثار القانونية المترتبة على سحب التحفظ وسحب الاعتراض عليه حيث نصت على ما يلي:

"١. ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك فإنه يجوز سحب التحفظ في أي وقت كان ولا يشترط لإتمام السحب رضا الدولة أو المنظمة الدولية التي كانت قد قبلت التحفظ.

٢. ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك يجوز سحب الاعتراض على التحفظ في أي وقت.

٣. ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك أو يتفق على حكم آخر:

أ. فإن سحب التحفظ لا ينتج أثره بالنسبة لدولة متعاقدة أخرى إلا عندما تتلقى هذه الدولة إبلاغاً بذلك.

ب. كذلك فإن سحب الاعتراض على التحفظ لا ينتج أثره إلا عندما تتلقى الدولة المتحفظة إبلاغاً بذلك".

وفي سبيل تفصيل الآثار القانونية المترتبة على التحفظ الجائز على المعاهدات والاعتراض وعليه وسحبه فإنه سيتم تقسيم الدراسة في هذا المطلب على النحو الآتي:

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٠٨.

- الآثار القانونية المترتبة على قبول التحفظ.
- الآثار القانونية المترتبة على الاعتراض على التحفظ وسحبه.
- الآثار القانونية المترتبة على سحب التحفظات.

١.١.٢.٤ الآثار القانونية المترتبة على قبول التحفظ:

لكل طرف من أطراف المعاهدة الدولية الحق في قبول التحفظ الذي تبديه دولة أخرى، وقد يكون هذا القبول صريحاً إذا تم في رسالة مكتوبة[١] تعبر فيها الدولة صراحة عن قبولها للتحفظ، وقد يكون ضمنياً إذا سكتت الدولة عن إعلان رفضها للتحفظ خلال اثني عشر شهراً من تاريخ أخطارها رسمياً به أو حتى تاريخ تعبيرها عن ارتضائها الالتزام بالمعاهدة أيهما أبعد[٢] وهنا لا بد من التمييز بين حالتين هما[٣]:

الحالة الأولى: إذا كانت الدولة قد عبرت عن ارتضائها الالتزام بالمعاهدة عن طريق التصديق أو أي وسيلة أخرى وكان التحفظ على نص من قبل أطراف أخرى قد حدث قبل هذه المناسبة فإن مرور اثني عشر شهراً على تعبيرها الارتضاء بالمعاهدة دون اعتراض يمثل قبولاً ضمنياً للتحفظ.

الحالة الثانية: إذا كان التحفظ قد صدر قبل أن تصبح الدولة طرفاً في المعاهدة وتم إبلاغها به فإن مرور اثني عشر شهراً على هذا الإبلاغ دون اعتراض منها يمثل قبولاً ضمنياً للتحفظ.

فإذا لم يذكر في المعاهدة أي نص حول مسألة إبداء التحفظات فهذا لا يعني حظر التحفظ بل يجوز للدولة أو المنظمة إبداءه شرط عدم مخالفته لموضوع

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٩٦.

(٢) تقضي المادة (٥/٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات على أنه "لأغراض الفقرتين ٢ و ٤ من نفس المادة (٢٠) وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك يعتبر التحفظ مقبولاً من دولة معينة إذا لم تبد اعتراضها عليه خلال اثني عشر شهراً من تاريخ إبلاغها به أو حتى تاريخ تعبيرها عن ارتضائها الالتزام بأحكام المعاهدة أيهما أبعد".

(٣) اسكندري و بو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٤٨.

المعاهدة أو الغرض منها (معيار الملائمة)، وبالتالي فإن من حق الأطراف الأخرى إما قبول التحفظ أو رفضه، وقبول دولة واحدة كافٍ بحد ذاته لتصبح الدولة المتحفظة طرفاً في المعاهدة وهو ما يسمى (بقاعدة القبول الفردي)[1].

أما إذا كان التحفظ جائزاً بنص صريح في المعاهدة فإنه لا يحتاج إلى قبول لاحق من جانب الأطراف المتعاقدة لكي يحدث أثره، وهو في هذه الحالة يعدل في العلاقة بين الدولة أو المنظمة المتحفظة والطرف الآخر الذي قبل هذا التحفظ في حدوده فقط ولا يجوز لأي طرف آخر في المعاهدة الاعتراض عليه طبقاً لأحكام المادتين (١٩ و ٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦.

وفي حالة قبول التحفظ الجائز (المسموح به) فإن ذلك يرتب أن الدولة تصبح طرفاً في الاتفاقية في مواجهة الدولة التي قبلت تحفظها بحيث يعدل هذا التحفظ نصوص المعاهدة التي ورد عليها التحفظ وفي الحدود الواردة فيه بالنسبة للدولة المتحفظة من جهة ويعدل هذه النصوص في نفس الحدود بالنسبة للطرف الآخر في مواجهة الدولة المتحفظة، أي أن للتحفظ في هذه الحالة أثر تبادلي[2] بحيث يمكن للدولة التي قبلت التحفظ أن تتذرع بنفس التحفظ في مواجهة الدولة المتحفظة، وذلك كله على أساس قاعدة المعاملة بالمثل[3] أو قاعدة التبادل والتي تعطي للدولة التي

---

(١) تقضي أحكام المادة (٤/٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٨٦ بأنه "في الحالات لا تخضع لحكم الفقرات السابقة وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك يراعى:

أ. أن قبول دولة متعاقدة لتحفظ صدر من دولة أو منظمة أخرى متعاقدة يجعل الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة طرفاً في المعاهدة في مواجهة الدولة أو المنظمة التي قبلت التحفظ عند دخول المعاهدة دائرة النفاذ بين الدولة أو المنظمة المتحفظة والدولة أو المنظمة التي قبلته.

ب. أن التصرف الذي يصدر عن الدولة والمنظمة الدولية معبراً عن رضائها الالتزام بالمعاهدة والمتضمن في نفس الوقت تحفظاً يصبح نافذاً لمجرد أن تقبله دولة أو منظمة متعاقدة أخرى على الأقل".

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٠٦.

(٣) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٧٧.

قبلت التحفظ الحق في أن تتمسك به في مواجهة من أبداه، ومثال ذلك البحرين عندما تحفظت على النص الذي لا يجيز فتح الحقيبة الدبلوماسية إذ أن من حقها فتح وتفتيش جميع الحقائب التي تكتسب هذه الصفة عند وصولها إلى موانئ ومطارات الدولة، والدول التي قبلت هذا التحفظ يكون من حقها أيضاً فتح الحقائب الدبلوماسية التابعة لدولة البحرين عند وصولها إلى موانئ ومطارات هذه الدول معاملة لها بالمثل(١).

وإذا كان قبول التحفظ يحدث هذا الأثر في العلاقة بين الدولة المتحفظة والدولة التي قبلته إلا أنه لا يؤثر على وضع الدول الأخرى الأطراف في المعاهدة في علاقاتهم ببعضهم البعض، بل تبقى العلاقات بينهم محكومة بنصوص المعاهدة الأصلية دون أي تعديل، وفي المثال السابق، فإن التحفظ الذي أبدته البحرين لا أثر له مثلاً في العلاقة بين الدول الأخرى التي هي أطراف في الاتفاقية أي أن التحفظ البحراني لا أثر له في العلاقة بين فرنسا وإيطاليا حيث تسري بينهم نصوص المعاهدة الأصلية وهو مبدأ الأثر النسبي للتحفظ(٢).

على أن قاعدة (القبول الفردي) يرد عليها استثنائين وهما:

أولاً: حالة خلو المعاهدة من أي نص حوله مسألة إبداء التحفظات عليها وكانت هذه المعاهدة محدودة الأطراف ولا يحتمل موضوعها إبداء أي تحفظ عليها وفقاً لأحكام المادة (٢/٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٨٦ فإنه وهذه الحالة يتم تطبيق قاعدة الإجماع بالنسبة لقبول التحفظات وتتوقف مشروعيته وبالتالي آثاره على القبول الجماعي لأطرافها، فإذا قبلته الدول فإنه يحدث أثره بين أطراف المعاهدة والدولة أو المنظمة المتحفظة طبقاً لقاعدة التبادل أو المعاملة بالمثل(٣).

---

(١) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٨٦.

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٨٦.

(٣) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٧٨.

وهذه الحالة تفترض توافر شرطين[1] لتطبيق قاعدة الإجماع وهما:

أ. أن تكون المعاهدة قد جرى التفاوض عليها بين عدد محدود من الدول أو المنظمات مثل معاهدة إنشاء مجلس التعاون العربي عام ١٩٨٩ بين مصر والعراق واليمن والأردن على سبيل المثال.

ب. أن تكون نية الأطراف المتفاوضة قد اتجهت إلى تطبيقها برمتها بين الأطراف جميعاً نظراً لموضوعها والغرض منها.

ثانياً: حالة التحفظ على الدساتير المنشئة للمنظمات الدولية (القبول بواسطة الجهاز المختص): لقد ورد النص على هذه الحالة في المادة (٣/٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ وهي التي تشترط قبول الجهاز المختص في منظمة دولية للتحفظ الذي يصدر على الدستور المنشئ لها وقد سبق بيان هذه الحالة في هذه الدراسة عند الحديث عن التحفظ على الدساتير المنشئة للمنظمات الدولية وهنا لا بد من حصول الدولة المتحفظة على الميثاق المنشئ لمنظمة دولية لموافقة الجمعية العامة أو المؤتمر العام على هذا التحفظ حتى تستطيع الانضمام إلى المنظمة الدولية، ولأن جميع المنظمات الدولية تصدر قراراتها بالأغلبية وليس بالإجماع، فإن قبول التحفظ بواسطة الجهاز المختص يكون بالأغلبية سواء أكانت بسيطة أم مشددة، ومثل هذه الحالة لا تكون إلا عند تحفظ الدولة على المعاهدة المنشئة للمنظمة الدولية في وقت لاحق على قيامها وتكوين أجهزتها كما مر معنا سالفاً[2].

٢.١.٢.٤ الآثار القانونية للاعتراض على التحفظ في المعاهدات الدولية

---

(١) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٧٧، وانظر أيضاً الطائي، عادل، ٢٠٠٩، القانون الدولي العام (التعريف –المصادر– الأشخاص)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص١٤٠.

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٨٠، وانظر أيضاً سعيد، منتصر، ٢٠٠٨، القانون الدولي المعاصر، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ص١٠٥.

يقصد بالاعتراض على التحفظ "إعلان أو تصريح تصدره الدولة أو المنظمة الدولية في صورة كتابية تعبر فيه عن رفضها للتحفظ الذي أبداه طرف آخر على نص أو أكثر من نصوص المعاهدة"[١].

لقد ورد النص على حالة الاعتراض على التحفظ في المادة (٢٠/٤/ب) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ حيث تنص على أنه "في الحالات التي لا تخضع لحكم الفقرات السابقة وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك يراعى ما يلي: إن اعتراض دولة متعاقدة أخرى على تحفظ لا يحول دون نفاذ المعاهدة بين الدولتين المعترضة والمتحفظة ما لم تبد الدولة المعترضة بصفة قاطعة نية مغايرة".

ووفقاً لأحكام المادة (١/٢٣) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ فإن الاعتراض على التحفظ يجب أن يتم كتابة وأن يرسل إلى الدول المتعاقدة والدول الأخرى التي من حقها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة، والاعتراض الذي تم قبل تأكيد التحفظ ليس بحاجة إلى تأكيد (الفقرة ٣ من المادة ٢٣).

وإذا كان الاعتراض لا ينتج آثاره إلا إذا صدر من دولة قد اكتسبت بالفعل وصف الطرف في المعاهدة موضوع التحفظ وبحيث لا يعتبر ذا قيمة قانونية إذا ما صدر عن دولة لم تصدق على الاتفاقية أو لم تنضم إليها كما أكدت على ذلك محكمة العدل الدولية في رأيها الإفتائي حول التحفظات على اتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري عام ١٩٥١م[٢]، فإن نص المادة (٢٠/٤/ب) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ يميز بين حالتين من الاعتراض وهما:

١. الاعتراض على التحفظ لكن دون الاعتراض على نفاذ المعاهدة.
٢. الاعتراض على التحفظ مقروناً بالاعتراض الصريح على نفاذ المعاهدة بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة.

وفيما يلي تفصيل لهاتين الحالتين على النحو الآتي:

الحالة الأولى: الاعتراض على التحفظ دون الاعتراض على نفاذ المعاهدة:

---

(١) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٨٠.

(٢) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص١١٠.

يتضح من نص المادة (٢٠/٤/ب) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ أن اعتراض دولة طرف في الاتفاقية على تحفظ تبدية دولة أخرى لا يمنع من نفاذ هذه الاتفاقية بين الدولتين المتحفظة والمعترضة إلا إذا أوضحت الدولة المعترضة صراحة عن رغبتها في عدم نفاذ المعاهدة بينما، فإذا كان الاعتراض على التحفظ دون الاعتراض على نفاذ المعاهدة فهذا دليل على أن التحفظ مسموح به وجائز ولا ينال من موضوع الاتفاقية والغرض منها[١] ويقتصر أثر الاعتراض على التحفظ دون الاعتراض على نفاذ المعاهدة في مجرد إستبعاد تطبيق الأحكام محل التحفظ أو الاعتراض من دائرة النفاذ بين الدولتين المعترضة والمتحفظة[٢].

ومن الممارسات الدولية في هذا المجال اعتراض الولايات المتحدة الأمريكية والسويد على تحفظ سوريا وتونس على نص المادة (٦٦) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ بخصوص التسوية الإلزامية الواردة في هذه الاتفاقية حيث ادعت الولايات المتحدة الأمريكية أن التحفظ يتعارض مع موضوع المعاهدة والغرض منها واكتفت بالقول بأنها لن تعتبر نفسها ملزمة بهذا الحكم حيال سوريا وتونس[٣] مع بقاء المعاهدة نافذة فيما بينها.

وكذلك إعلان الدنمارك المتضمن اعتراضها على تحفظات بعض الدول على اتفاقية أعالي البحار عام ١٩٥٨ وبأنه لا يحول دون نفاذ لأحكام هذه الاتفاقية بينها وبين تلك الدول باستثناء النصوص المتحفظ عليها[٤]. ومن ذلك أيضاً النزاع الذي دار بين بريطانيا وفرنسا حول اتفاقية جنيف للامتداد القاري عام ١٩٥٨، حيث ثار خلاف حول تحديد الامتداد القاري بينهما في (بحر المانش) وتطبيق قاعدة البعد المتساوي لكلا الدولتين وفقاً للمادة السادسة من الاتفاقية إلا أن فرنسا تحفظت على هذه المادة وتحديداً الفقرة الأولى والثانية من حيث عدم قبول فرنسا لتحديد

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٠٩.

(٢) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٨٠.

(٣) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٨١.

(٤) المشاقبة، التحفظ على المعاهدات الجماعية، ص٩٤.

الامتدادات القارية في مناطق تعتبرها فرنسا خاضعة لها بشكل خاص (مناطق خليج جوسكوني وخليج جران فيل) إلا أن بريطانيا اعترضت على التحفظ الفرنسي ونتيجة لذلك عُرض النزاع على محكمة التحكيم الفرنسية البريطانية وجاء حكم المحكمة مؤكداً على أن اعتراض بريطانيا لا يهدف إلى استبعاد الاتفاقية من النفاذ، وإنما يقتصر أثره فقط على المادة السادسة بحيث تصبح غير قابلة للتطبيق بين الدولتين في حدود هذه المادة فقط(١) وفي حدود الأحكام التي تضمنها التحفظ.

إن الاعتراض على التحفظ دون الاعتراض على نفاذ المعاهدة من شأنه أن يحول المعاهدة الجماعية إلى مجموعة من المعاهدات الثنائية والتي تشتمل على التزامات متعددة بين الدول المتحفظة من جهة والمعترضة من جهة أخرى وهو وإن كان من شأنه تهديد وحدة وتكامل المعاهدة إلا أنه تبقى فكرة زيادة عدد الدول المشاركة في معاهدة ما مع إبداء تحفظات أفضل من عدم مشاركتها نهائياً في هذه المعاهدة وغاية ما في الموضوع عدم تطبيق الأحكام المتحفظ عليها من السريان بين الدولة المتحفظة وبين الدولة المعترضة مع بقاء المعاهدة (بقية نصوص المعاهدة) نافذة بين الطرفين.

الحالة الثانية: الاعتراض على التحفظ مع اعتبار المعاهدة غير نافذة برمتها:

يستفاد من نص المادة (٢٠/٤/ب) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ حق الدولة الطرف في المعاهدة والتي تعترض على تحفظ دولة طرف أخرى أن تعتبر المعاهدة برمتها غير نافذة مع الدولة المتحفظة على أن تكون إرادة الدولة أو المنظمة الدولية باستبعاد تطبيق المعاهدة صريحة وواضحة بهذا الخصوص، ولا شك أن الأثر المترتب على الاعتراض لا ينحصر فقط في استبعاد نص من نصوص المعاهدة بل يتعداه إلى قطع العلاقة التعاهدية بشكل كامل مع الدولة المتحفظة حتى بالنسبة للنصوص الأخرى غير المتحفظة عليها وفقاً لمبدأ حرية التعاقد في إطار القانون الدولي(٢)، وهنا يبرز دور مبدأ السيادة والذي لا يزال مهيمناً على القانون الدولي المعاصر فالدولة أو المنظمة الدولية التي تبدي اعتراضاً

---

(١) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٩٤.

(٢ اسكندري و بو غزالة، محاضرات في القانون الدولي العام، ص١٥١.

على تحفظ دولة أخرى مع نيتها اعتبار المعاهدة غير نافذة غير ملزمة بالكشف عن الأسباب التي دفعتها إلى اتخاذ هذا الموقف تجاه الطرف المتحفظ(١).

ومثال هذه الحالة تحفظات الدول العربية على المعاهدات التي تعتبر (اسرائيل) طرفاً فيها ومن ذلك الاتفاق الدولي الخاص بـ (زيت الزيتون)(٢) عام ١٩٧٩ حيث جاء في تحفظ الجمهورية العربية المتحدة (جمهورية مصر العربية حالياً) أن انضمام مصر إلى هذه الاتفاقية لا يعني بحال من الأحوال اعترافاً (باسرائيل) إضافة إلى أنه لن تنشأ علاقات معاهدة بين الجمهورية العربية المتحدة واسرائيل، أما اسرائيل فكانت دائماً تتبنى موقفاً مماثلاً تجاه الدول العربية(٣) وكانت تعتبر مثل هذه الإعلانات إعلانات سياسية وقد سبق بيان مثل هذه الإعلانات عند التمييز بينها وبين التحفظات في مقدمة هذه الدراسة.

---

(١) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٢٨٦.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١١١.

(٣) تغير هذا الوضع بعد معاهدة السلام المصرية الاسرائيلية حيث تم إلغاء الرفض المتبادل لسريان أحكام الاتفاقيات متعددة الأطراف السابقة على توقيع هذه المعاهدة والتي تكون كل من مصر واسرائيل طرفاً فيها، محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١١٢. وكذلك الحال بالنسبة للمملكة الأردنية الهاشمية بعد توقيع معاهدة السلام مع اسرائيل في عام ١٩٩٤ حيث التزمت الأردن بإلغاء الرفض المتبادل لسريان الأحكام في الاتفاقيات والمعاهدات التي تكون فيها الأردن واسرائيل طرفين، وجاء في المادة (٢٦) من اتفاقية السلام الأردنية – الاسرائيلية فيما يخص التشريعات أنه: "يتعهد الطرفان خلال ثلاثة أشهر من تبادل وثائق التصديق على هذه المعاهدة تبني التشريعات الضرورية لتنفيذ هذه المعاهدة ولإنهاء أي التزامات دولية وإلغاء أية تشريعات تتناقض مع هذه المعاهدة" وهذا معناه إلغاء كل التشريعات المتعلقة بالمقاطعة الاقتصادية وحظر التعامل مع العدو. القرعان، صالح، ٢٠٠٧، معاهدة السلام الأردنية الإسرائيلية: دراسة تحليلية ورؤى مستقبلية، دار يافا العلمية، عمان، ص١١٠.

والدولة أو المنظمة الدولية المعترضة وسواء كانت تقيم اعتراضها على التحفظ (مع استبعاد نفاذ المعاهدة) على فكرة مخالفة التحفظ لموضوع وهدف المعاهدة(١) أو على أسس سياسية محضة(٢)، فإن الثابت في الفقه الدولي هو حرية الدولة في قبول أو الاعتراض على التحفظات على أساس مبدأ السيادة والمساواة بين الدول بحيث لا تلزم بعلاقة تعاقدية دون رضاها وتجريدها من هذا الحق يشكل انتقاصاً من حقها السيادي.

وللدولة أو المنظمة الدولية الحق في سحب اعتراضها على التحفظ في أي وقت وهو ما يشكل عملاً فردياً بموجب اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ سنداً لأحكام المادة (٢٢) من ذات الاتفاقية(٣) ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك وشريطة أن يكون سحب الاعتراض صريحاً وأن يتم كتابة(٤).

والآثار القانونية المترتبة على سحب الاعتراض على التحفظ تبدو من حيث إعادة المعاهدة إلى صورتها الأصلية عند اعتماد نصوصها ويجعلها سارية بكاملها في مواجهة الدولة ساحبة الاعتراض، وهذا ألأمر بديهي ولو لم تشير إليه اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦(٥) ويشكل سحب الاعتراض على التحفظ قبولاً لهذا التحفظ وبالتالي تسري أحكام المعاهدة بين الدولة المتحفظة والدولة التي سحبت اعتراضها على التحفظ(٦).

ولا يترتب على سحب الاعتراض أي أثر إلا من تاريخ أخطار الدولة التي سحبت اعتراضها الدولة المتحفظة بذلك السحب ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك

---

(١) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٣٨٨.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، ص١١٢.

(٣) تقضي أحكام المادة (٢/٢٢) من اتفاقية فينا لعام ١٩٦٩ بأنه "ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك يجوز سحب الاعتراض على التحفظ في أي وقت كان".

(٤) تقضي أحكام المادة (٤/٢٣) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بأنه: "يجب أن يتم سحب التحفظ أو الاعتراض عليه كتابة".

(٥) ابراهيم، الوسيط في المعاهدات الدولية، ص٤٠٣.

(٦) اسكندري و بو غزالة، ص١٥٣.

أو أن يكون هنالك اتفاق على حكم آخر حيث لا يتصور أن يكون سحب الاعتراض ضمنياً أو[1] مفترضاً وذلك بسبب اشتراط اتفاقية فينا لقانون المعاهدات أن يتم كتابة سحب الاعتراض وأن يكون الأخطار كذلك أيضاً، على أنه يتوجب التمييز في حالة سحب الاعتراض بين حالتين: فإذا كان سحب الاعتراض قاصراً على التحفظ دون الاعتراض على نفاذ المعاهدة فهذا معناه انطباق جميع نصوص المعاهدة بين الطرفين فيما عدا النصوص المتحفظ عليها وتكون نافذة بكاملها حيث يعتبر سحب الاعتراض على التحفظ هنا قبول له، أما إذا كان سحب الاعتراض على التحفظ مقروناً بالاعتراض على نفاذ المعاهدة بين الطرفين فإن سحب الاعتراض يجعل المعاهدة سارية بينهما ولأول من تاريخ سحب الاعتراض[2].

٣.١.٢.٤ الآثار القانونية المترتبة على سحب التحفظات

للدولة أو المنظمة الدولية الحق في سحب تحفظاتها على نص أو أكثر في معاهدة دولية قبل قبوله من قبل أي طرف آخر وفقاً لأحكام المادة (١/٢٢) [3] من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ ويجوز لها أيضاً أن تسحبه بعد هذا القبول[4] دون اشتراط موافقة من قبله، حيث لا توجد مشكلة إذا قامت الدولة

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٢٤.

(٢) **Gamble (j.k) 'Reservations to Multilateral treaties, amacroscopic view of state practice' , 'a.j.i.l' 1980, p.p.372.**
مشار إليه لدى: باشي، التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، ص٩٤ وانظر أيضاً محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، ص١٢٢.

(٣) تقضي أحكام المادة (١/٢٢) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ بأنه: "ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك فإنه يجوز سحب التحفظ في أي وقت كان ولا يشترط لإتمام السحب رضا الدولة التي كانت قد قبلت التحفظ".

(٤) اختلف الفقه الدولي في أساس سحب التحفظات من الدولة المتحفظة دون موافقة أي طرف آخر على السحب فالبعض يؤسسها على فكرة أنه عمل فردي يتم بإرادة الدولة

المتحفظة بسحب تحفظها قبل قبول الأطراف الأخرى له خاصة في حالة إذا كانت المعاهدة تجيز مثل هذا التحفظات صراحة ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك وفقاً لأحكام المادة (١/٢٠) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات والتي سبق بيانها في هذه الدراسة.

أن سحب التحفظات دون موافقة بقية الأطراف يشجع الدول المتحفظة على سحب تحفظها بمحض اختيارها ومن شأنه العودة بالمعاهدة إلى صورتها الأصلية المتكاملة بالنسبة لكافة الأطراف[١]، إلا أن اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ لم تقرر القاعدة السابقة بصفة مطلقة[٢] ذلك أن المعاهدة نفسها قد تتضمن أحكاماً تقرر إجراءات مخالفة لما ورد في اتفاقية فينا، ومثال ذلك (اتفاق السكر) عام ١٩٨٦ الذي أعطى لمجلسه سلطة تقرير الشروط المقبولة للتحفظ وشروط سحبه وفي مثل هذه الحالات قد يشترط موافقة الأطراف الأخرى المتعاقدة على سحب التحفظ[٣] وبالتالي لا يجوز سحب مثل هذه التحفظات إلا بموافقة بقية الأطراف في المعاهدة.

المنفردة والبعض الآخر يقيمها على أساس ضرورة موافقة بقية الأطراف الأخرى وإن سحبه دون هذه الموافقة هو تجاهل للأساس التعاقدي لنظام التحفظات، أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٣٠٢.

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٢١.

(٢) تقضي المادة (١/٤٢) من اتفاقية فينا عام ١٩٨٦ بأنه: "ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك فإنه يجوز سحب التحفظ في أي وقت كان ولا يشترط لإتمام السحب رضى الدولة أو المنظمة التي قبلت التحفظ".

(٣) أحمد، التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية، ص٣٠٣.

وسحب التحفظ ينتج أثره من تاريخ أخطار الأطراف الأخرى المتعاقدة به ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك أو يتفق على حكم آخر وفقاً لأحكام المادة (٣/٢٢)[1] من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩.

وكذلك يتعين أن يكون سحب التحفظ صريحاً قاطعاً وأن يتم أخطار بقية الأطراف به بصورة كتابية وفقاً لأحكام المادة (٤/٢٣) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩، والأثر المترتب على سحب التحفظ هو سريان كافة أحكام المعاهدة في العلاقة بين الدولة التي سبق لها التحفظ وكافة أطراف المعاهدة الآخرين بغض النظر عمن كان قبل التحفظ أو اعترض عليه قبل سحبه[2].

ويرى محمد عبدالحميد أنه "وإذا كان من شأن رفض بعض الأطراف للتحفظ عدم اكتساب الدولة المتحفظة وصف الطرف في المعاهدة في مواجهة هؤلاء البعض أو اكتسابها هذا الوصف في خصوص ما لم يشمله التحفظ من نصوص واستبعاد النصوص الوارد عليها التحفظ من دائرة السريان فيما بين المتحفظ ومن رفض تحفظه، فإن من شأن سحب التحفظ اكتساب الدولة السابق لها التحفظ وصف الطرف في مواجهة من سبق له رفض تحفظها إذا كانت لم تكتسب هذا الوصف بعد، وسريان كافة أحكام المعاهدة في العلاقة ما بينها وبين من رفض تحفظها إذا كانت قد اكتسبت وصف الطرف في مواجهته في خصوص ما لم تتحفظ عليه من أحكام مع استبعاد ما شمله تحفظها من دائرة السريان في هذه الحالة[3]".

٢.٢.٤ الآثار القانونية للتحفظات غير الجائزة

---

(١) تقضي المادة (٣/٢٢) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات بأنه: "ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك أو يتفق على حكم آخر فإن سحب التحفظ لا ينتج أثره بالنسبة لدولة متعاقدة أخرى إلا عندما تتلقى هذه الدولة إبلاغاً بذلك".

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١٢٢.

(٣) عبد الحميد وآخرون، القانون الدولي العام، ص١١٤، وانظر أيضاً: الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي، عام ١٩٦٦، الجزء الثاني، ص٢٠٩.

ويقصد بالتحفظ غير الجائز ذلك الذي تحظره المعاهدة بنص صريح أو بصورة ضمنية –في حالة ورود نص في الاتفاقية يبين حكم التحفظات– أما في حالة سكوت المعاهدة فيكون التحفظ غير جائز إذا كان يتعارض مع موضوع الاتفاقية والغرض منها[1] وهنا لا بد من التساؤل هل يعتبر التحفظ وحده باطلاً أم أن البطلان يمتد حتى يشمل تعبير الدولة المتحفظة عن اتجاه إرادتها إلى الالتزام بأحكام المعاهدة بحيث لا تكتسب وصف الطرف في الاتفاقية[2]؟.

لم يعالج نظام فينا للتحفظات الآثار القانونية المترتبة على التحفظات غير الجائزة، إلا أنه وللإجابة على التساؤل السابق لا بد من التمييز بين اتجاهين بهذا الخصوص[3]: حيث ذهب الاتجاه الأول إلى عدم إمكانية فصل التحفظ غير الجائز عن تعبير الدولة المتحفظة الالتزام بأحكام الاتفاقية أما الاتجاه الثاني فيرى جواز فصل التحفظ غير الجائز عن تعبير الدولة المتحفظة الالتزام بأحكام الاتفاقية.

وبالمعنى السابق ولدى إجابة محكمة العدل الدولية في رأيها الاستشاري الصادر في ١٩٥١/٥/٢٨ الخاص بالتحفظات بشأن اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها عن سؤال هل يمكن اعتبار الدولة المتحفظة طرفاً في الاتفاقية مع استمرارها في تحفظها إذا كان ذلك التحفظ محل اعتراض دولة طرف أو أكثر في الاتفاقية وكان مقبولاً من بعض الأطراف الآخرين، فقد أجابت المحكمة[4] عن ذلك "أن المحكمة ترى أن الدولة التي تبدي تحفظاً على معاهدة ويكون هذا التحفظ مقبولاً من بعض الدول الأطراف ومرفوضاً من البعض الآخر فإن الدولة المتحفظة يمكن اعتبارها طرفاً في المعاهدة إذا كان التحفظ يتواءم مع

---

(١) المادة (١٩) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١١٣.

(٣) المشاقبة، التحفظ على المعاهدات الجماعية، ص٨٥.

(٤) الفار، قواعد تفسير المعاهدات الدولية، ص١٦٢، وكذلك محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسيلامية، ص١١٧.

موضوع المعاهدة والغرض منها ولا يخالفه وإلا فلا يجوز اعتبار تلك الدولة طرفاً في الاتفاقية".

ويبدو واضحاً من رأي محكمة العدل الدولية السابق أن ما يعول عليه باعتبار الدولة المتحفظة طرفاً في المعاهدة من عدمه هو مدى مواءمة التحفظ الذي أبدته مع موضوع المعاهدة والغرض منها، فإذا كان غير متواءم مـــع موضـــوع المعاهـــدة والهدف منها يبطل تحفظ الدولة غير الجائز ويبطل كذلك ما أقترن به مـــن إجـــراء معبر عن التزام الدولة المتحفظة بالاتفاقية وبعكس ذلك فـــإذا كـــان متواءمـــاً مـــع موضوع المعاهدة والغرض منها فإن للدولة المعترضة على هذا التحفظ أن تعتبـــر الدولة المتحفظة طرفاً في الاتفاقية. وفيما يلي تفصيل لهذين الاتجاهين:

أولاً: عدم إمكانية فصل التحفظ غير الجائز عن إرادة الدولة المتحفظة:

لقد بُحثت هذه المسألة بمناسبة التحفظ على قبــول الاختــصاص الإجبــاري لمحكمة العدل الدولية وفقاً لأحكام المادة (٢/٣٦) من النظام الأساســي للمحكمــة، وعلى الرغم من كون التحفظ على قبول الاختصاص الإجبــاري لمحكمــة العــدل الدولية قريب الشبه بالتحفظ على المعاهدات، إلا أنه يختلف من حيث كون الرابطــة بين الدول القابلة للاختصاص الإجباري لمحكمة العدل الدولية ليست رابطة تعاهدية، ذلك أن قبول الاختصاص الإجباري وأن كان يتم بالإرادة المنفردة إلا أنه يتم بشرط قبول الدول الأخرى الالتزام نفسه وبالتالي خلق سلسلة من العلاقات الثنائيــة مــع الدول الأخرى التي تقبل نفس الالتزام أي أن نظام التصريحات ينشئ علاقة تعاقدية بين الدولة المصرحة والدول الأخرى التي تقبل نفس الالتزام(١).

وعندما أدرجت بعض الدول مثل الولايات المتحدة والهند والباكــستان فــي تصريحها بقبول الاختصاص الإجباري لمحكمة العدل الدولية (وهو ما أطلق عليــه بشرط التحفظ التلقائي(٢)) وأثناء نظر قضية (Interhandle) عــام ١٩٥٩ اعتبــر القاضي (لوترباخت): "أن تحفظ الولايات المتحدة الأمريكية على قبول الاختصاص الإجباري لمحكمة العدل الدولية هو تحفظ باطل وغير قانوني ويتعذر فــصله عــن قبولها للاختصاص الإجباري للمحكمة" ويقول أيضاً: "أن التحفظ إذا كان ضــرورياً للقبول بمعنى أنه بدونه ستنعدم رغبة الدولة المصرحة كلية في التعهــد بالخــضوع للولاية الجبرية فإنه ليس مسموحاً للمحكمة أن تصرف النظر عن ذلك التحفظ وتحكم في نفس الوقت بأن الدولة القابلة ملتزمة بالتصريح"(٣).

على ضوء ما تقدم فإن الاتجاه الذي يقرن التحفظ مع إرادة الدولة المعبــرة عن الالتزام بالمعاهدة يؤدي إلى نتيجة مفادها إما أن يكون التحفظ قانونياً وهذا مــن

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والــشريعة الإســلامية، ص١١٤.

(٢) سبق بيان هذا الشرط في الفصل الثاني من هذه الدراسة.

(٣) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والــشريعة الإســلامية، ص١١٦.

شأنه جعل الدولة أو المنظمة الدولية طرفاً في الاتفاقية أو أن يكون التحفظ غير قانوني وبالتالي يحول دون اعتبار الدولة أو المنظمة الدولية من أن تصبح طرفاً في المعاهدة وهو اتجاه يتسم بالغلو والتشدد ويتعارض مع فكرة أن قبول التحفظات جاء بهدف زيادة عدد الدول المشاركة في المعاهدات على حساب وحدة وتكامل النظام القانوني للمعاهدة.

ثانياً: إمكانية فصل التحفظ غير الجائز عن إرادة الدولة المعبرة عن الالتزام بالمعاهدة:

وقد تبنى هذا الرأي القاضيان (Klaestad) و (Armand-Vgon) حيث ذهبا إلى القول بأن: "التحفظ الباطل يمكن فصله ويبقى التصريح بقبول الولاية الجبرية للمحكمة صحيحاً ومنتجاً لآثاره[1]" وهو ما تأكد أيضاً في قضية (Belilos) حيث ألزمت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان سويسرا بأحكام الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية عام ١٩٥٠ على الرغم من عدم قانونية تحفظ سويسرا على هذه الاتفاقية[2] الأمر الذي يعني فصل التحفظ السويسري غير القانوني عن إرادتها وبقاءها طرفاً في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

وأخذت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم (٥٢/٢٤) بفكرة الفصل حيث قالت "أن النتيجة التي تترتب عادة على عدم قبول التحفظ لا تتمثل في عدم سريان العهد إطلاقاً بالنسبة للطرف بل أن مثل هذا التحفظ يكون بصورة عامة قابلاً للفصل بمعنى أن العهد يكون نافذاً بالنسبة للطرف المتحفظ دون استفادته من التحفظ"[3]، واللجنة في رأيها السابق تلقي على عاتقها ضرورة تحديد فيما إذا كان التحفظ يتفق مع موضوع وهدف العهد (العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية) وهو الأمر الذي لا يمكن أن تقوم به الدول الأطراف في اتفاقيات حقوق الإنسان، حيث أن النظام الخاص بالتحفظات الوارد في معاهدة فينا لقانون المعاهدات القائم

---

(١) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والشريعة الإسلامية، ص١١٦.

(٢) سبق بيان هذه القضية في الفصل الثاني من هذه الدراسة.

(٣) المشاقبة، التحفظ على المعاهدات الجماعية، ص٨٨.

على فكرة (قبول – اعتراض) ليس منسجماً مع الحماية الدوليـــة لحقـــوق الإنـــسان والطابع الخاص الذي تنفرد به اتفاقيات حقوق الإنـــسان والتـــي تمثـــل أوضـــاعاً موضوعية لا شخصية كما هو الحال في باقي الاتفاقيات الدولية[1].

إن دراسة كلا الاتجاهين السابقين حول مدى إمكانية فـصل الـتحفظ غيـر الجائز عن إرادة الدولة المعبرة عن الالتزام بالمعاهدة سواء في صورة التوقيـع أو التصديق أو الانضمام تشير إلى ضرورة بيان مدى توافق الـتحفظ مـع موضـوع المعاهدة والغرض منها، فإذا كان التحفظ مخالفاً لموضوع المعاهدة والغرض منهـا أُعتبر عندئذٍ تحفظاً باطل وامتد البطلان ليشمل إرادة الدولة، إما إذا كان التحفظ غير جائز لسبب آخر لا يرتبط بفكرة مخالفته لموضوع المعاهدة أمكن فصله واعتبـاره باطلاً دون أن يطال البطلان إرادة الدولة وفي كل الأحوال لا بد من الوقوف علـى النية الحقيقية[2] للدولة الصادر عنها التحفظ فإذا تبين قصد الدولة الارتضاء بأحكـام المعاهدة كما تدل على ذلك وثيقة التصديق أو الانضمام فإن التحفظ غيـر الجـائز (المحظور) الذي لا يتعارض مع موضوع الاتفاقية وغرضها يترك جانباً ويصرف النظر عنه باعتباره باطلاً ويبقى تعبير الدولة عن ارتضائها الالتزام بأحكام المعاهدة صحيحاً منتجاً لآثاره ويمكن تفسير ذلك بفكرة الغلط في القانون، أما إذا كانت نيـة الدولة الالتزام بالمعاهدة تستند بشكل حقيقي على هذا التحفظ المحظـور بحيـث لا يمكن فصل هذا الارتضاء عن قبول تحفظها وكان التحفظ متعارضاً بشكل جوهري مع موضوع الاتفاقية والغرض منها فإن ذلك يرتب بطلان هذا التحفظ وبطلان مـا اقترن به من تصديق أو قبول أو انضمام إلى المعاهدة بحيـث لا تكتـسب الدولـة المتحفظة وصف الطرف في الاتفاقية.

---

(١) الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٨٢.

(٢) محمود، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام والـشريعة الإسـلامية، ص١١٦.

٣.٤ تطبيقات عملية على تحفظات المملكة الأردنية الهاشمية على بعض الاتفاقيات الدولية

بعد أن انتهيت من بيان الطبيعة القانونية للتحفظ على المعاهدات الدولية والآثار القانونية المترتبة على التحفظ في ضوء قواعد القانون الدولي العام فإنه يحسن بنا هنا ذكر بعض التطبيقات العملية للتحفظ على بعض المعاهدات الدولية حتى يكون هنالك جمع بين الجانب النظري والجانب العملي في هذه الدراسة.

إن تحفظات الدول على المعاهدات الدولية كثيرة وتتناول عدداً كبيراً من الاتفاقيات والمعاهدات بحيث لا تكاد تخلو اتفاقية أو معاهدة من تحفظ على نص أو عدة نصوصها فيها، وفي هذا المبحث فإن التطبيقات العملية ستقتصر على بعض تحفظات المملكة الأردنية الهاشمية على اتفاقيتين دولتين وهما: تحفظ المملكة الأردنية الهاشمية على اتفاقية حقوق الطفل وتحفظ المملكة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

١.٣.٤ تحفظ المملكة الأردنية الهاشمية على اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩

تقسيم:

وفي هذا المطلب سأتناول بالدراسة التعريف باتفاقية حقوق الطفل وتحديد تحفظات المملكة على بعض مواد الاتفاقية ثم بيان مدى اتفاق التحفظات الأردنية وأحكام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات واتفاقيات حقوق الإنسان وعلى النحو الآتي:

١.١.٣.٤ التعريف باتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩:

لقد اعتمدت هذه الاتفاقية وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٤٤/٢٥ تاريخ ١٩٨٩/١١/٢٠[(١)] وبدأ نفاذها

---

(١) الطبال، لينا، ٢٠١٠، الاتفاقيات الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ص٢٦١. للمزيد حول هذه الاتفاقية انظر: الطراونة، مخلد، ٢٠٠٣، حقوق الطفل (دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون الدولي والشريعة الإسلامية والتشريعات الأردنية) مجلة الحقوق، جامعة الكويت، المجلد ٢٧، العدد ٢.

بتاريخ ١٩٩٠/٩/٢ وقد أكدت في ديباجتها على ضرورة تنشئة الطفل[١] في بيئة عائلية وفي جو من السعادة والمحبة والتفاهم وإعداده وتربيته بروح المثل العليا والسلم والكرامة والتسامح والحرية والمساواة والإخاء وتحتوي هذه الاتفاقية على أربع وخمسين مادة تتناول حقوق الطفل التي يتوجب أن يتمتع بها مثل حقه في التعليم والحماية من جميع أشكال التمييز أو العقاب وتحديد واجب الدول في ضرورة كفالة حقوق الطفل المختلفة وفقاً لقانونها الوطني والتزاماتها بموجب الصكوك الدولية[٢] ولقد اعتمد بالإضافة إلى هذه الاتفاقية بروتوكولين اختيارين وهما البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية حيث دخل هذا البروتوكول حيز النفاذ في عام ٢٠٠٢ وكذلك البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة والذي دخل حيز النفاذ في ٢٠٠٢/٢/٢٣[٣].

أما عن الأسباب[٤] التي دفعت الأمم المتحدة والدول إلى إقرار هذه الاتفاقية والتي تشكل تغييراً في مواقف الدول إزاء قضايا حقوق الإنسان بوجه عام وحقوق الطفل بوجه خاص فيمكن إجمالها على النحو الآتي: ١. عدم كفاية الإعلانات أو الصكوك الدولية الخاصة بحماية الطفل[٥] وعدم صلاحيتها للتعبير عن حاجاته لا سيما سكوتها عن بيان الحقوق المدنية والسياسية للطفل وقيام الدول بتعديل قوانينها

---

(١) عرفت المادة (١) من اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٩٠ على أنه: "كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه".

(٢) المادة (٧) من اتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٩٠.

(٣) الطبال، الاتفاقيات الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان، ص٢٨٦.

(٤) علوان و الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان (الحقوق المحمية)، الجزء الثاني، ص٥٢٣.

(٥) من الإعلانات الصادرة عن الجهات الدولية والمتعلقة بالطفل فقد صدر إعلان حقوق الطفل عام ١٩٢٤ عن عصبة الأمم وكذلك إعلان حقوق الطفل لعام ١٩٥٩ الصادر عن الأمم المتحدة إضافة إلى الإعلان العالمي لبقاء الطفل وحمايته ونمائه الصادر في عام ١٩٩٠، علوان، و الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان (الحقوق المحمية)، ص٥٢٣.

الداخلية والتي شكلت حماية متقدمة للطفل عجزت في مواكبتها تلك الإعلانات أو الصكوك الدولية.

٢. الحاجة إلى إبرام اتفاقيات دولية تتضمن التزامات إيجابية يتوجب على الدول الوفاء بها تجاه الطفل.
٣. الحاجة إلى إيلاء الطفل حماية تستند على معايير عالية وحقوق إضافية غير تلك الممنوحة للراشدين.
٤. توحيد المعايير والأحكام القانونية الدولية المتعلقة بحقوق الطفل في اتفاقية واحدة بدلاً من الإعلانات والصكوك الدولية المختلفة.
٥. ضرورة إيجاد اتفاقية دولية شاملة في مجال حقوق الطفل خاصة وأن بعض الإعلانات الدولية لم تشتمل على كافة حقوق الطفل.

لقد أقرت اتفاقية حقوق الطفل حقوقاً جديدة لم تكن موجودة سابقاً في إطار القانون الدولي مثل حق الطفل في الحفاظ على هويته وحق الطفل الموجود لدى جماعة من السكان الأصليين التمتع بثقافتهم[١] والحق في الاستماع للطفل مباشرة أو غير مباشرة في أي إجراء قضائي وإداري[٢] يمسه وأن تؤخذ أفكاره بالحسبان وبيان حقوق الأطفال المعاقين بدنياً أو عقلياً[٣].

٢.١.٣.٤ تحفظات المملكة الأردنية الهاشمية على اتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩:

لقد مر معنا في هذه الدراسة أن التحفظ وسيلة منفردة تلجأ إليها الدول عند توقيعها أو مصادقتها أو انضمامها أو قبولها لاتفاقية من الاتفاقيات الدولية بهدف استبعاد الأثر القانوني لحكم أو أكثر من أحكام الاتفاقية أو لتعديله في مواجهتها والتحفظ من شأنه تجزئة النظام القانوني الاتفاقي ويصل الأمر أحياناً إلى إفراغ

---

(١) المادتان (٨) و (٣٠) من اتفاقية حقوق الطفل.
(٢) المادة (١٢) من الاتفاقية السابقة.
(٣) المادة (٢٣) من ذات الاتفاقية.

الحماية الدولية لحقوق الإنسان من مضمونها وجوهرها وإلى حرمان الأفراد من التمتع بالحقوق اللازمة لكرامتهم وإنسانيتهم[١].

وإذا كانت المملكة الأردنية الهاشمية قد خطت خطوات كبيرة في اتخاذ عدة إجراءات وتدابير قانونية وعملية وتشريعية[٢] تنفيذاً لاتفاقية الطفل لعام ١٩٨٩ لا سيما التعديلات التي طرأت على عدة قوانين مثل قانون الأحوال الشخصية رقم (٨٢) لسنة (٢٠٠٢) وقانون العقوبات رقم (٨٦) لسنة ٢٠٠١ وقانوني الأحداث رقم (١١) و(٥٢) لسنة ٢٠٠١ وقانون العمل رقم (٥١) لسنة (٢٠٠٢) ومشروع معدل لقانون رعاية المعاقين رقم (١٢) لسنة ١٩٩٣ وكذلك إعداد استراتيجيات وخطط وطنية ذات علاقة مباشرة لحقوق الطفل مثل الخطة الوطنية لتنمية الطفولة المبكرة للأعوام ٢٠٠٤ – ٢٠١٣، والخطة الوطنية لمكافحة الفقر عام ٢٠٠١ بالتعاون مع البرنامج الدولي للقضاء على عمل الأطفال إيباك (IPEC) التابع لمنظمة العمل الدولية عملاً باتفاقية العمل الدولية رقم (١٨٢) لسنة ١٩٩٩، وتأسيس المركز الوطني لحقوق الإنسان في عام ٢٠٠١ بموجب القانون رقم (٧٥) لعام ٢٠٠٢ وغيرها من الإجراءات التي اتخذتها الدولة الأردنية.

إلا أن مشكلة التحفظات الأردنية على اتفاقية حقوق الطفل لا زالت قائمة، حيث تحفظت الحكومة الأردنية على المواد ١٤ و٢٠ و٢١ [٣]من اتفاقية حقوق

---

(١) الموسى و علوان، القانون الدولي لحقوق الإنسان (الحقوق المحمية)، ص٣٨.

(٢) تقرير حكومة المملكة الأردنية الهاشمية إلى لجنة حقوق الطفل الدوري الثالث للفترة ما بين ١٩٩٨–٢٠٠٥.

(٣) تقضي أحكام المادة (١٤) من اتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩ بما يلي:

"١. تحترم الدول الأطراف حق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين.

٢. تحترم الدول الأطراف حقوق وواجبات الوالدين وكذلك تبعاً للحالة الأوصياء القانونيين عليه في توجيه الطفل في ممارسة حقه بطريقة تنسجم مع قدرات الطفل المتطورة.

٣. لا يجوز أن يخضع الأجهار بالدين أو المعتقدات إلا للقيود التي ينص عليها القانون واللازمة لحماية السلامة العامة أو النظام أو الصحة أو الآداب العامة أو الحقوق والحريات الأساسية للآخرين".

الطفل، وهي تحفظات جائزة وفقاً لهذه الاتفاقية ذلك أنها لم تتضمن أي نص يحظر التحفظ على أحكامها مع الأخذ بعين الاعتبار أنها تحفظات لا تخالف موضوع الاتفاقية أو الغرض منها.

وقد جاء في تحفظ الدولة الأردنية: "أن حكومة المملكة الأردنية الهاشمية تعبر عن تحفظها ولا تعتبر نفسها ملزمة بالمواد (١٤) و (٢٠) و (٢١) من الاتفاقية

أما المادة (٢٠) من ذات الاتفاقية فتنص على أن: "١. للطفل المحروم بصفة مؤقتة أو دائمة من بيئته العائلية أو الذي لا يسمح له حفاظاً على مصالحه الفضلى بالبقاء في تلك البيئة الحق في حماية ومساعدة خاصتين توفرهما الدولة. ٢. تضمن الدول الأطراف وفقاً لقوانينها الوطنية رعاية بديلة لمثل هذا الطفل. ٣. يمكن أن تشمل هذه الرعاية في جملة أمور الحضانة أو الكفالة الواردة في القانون الإسلامي أو التبني أو عند الضرورة الإقامة في مؤسسات مناسبة لرعاية الأطفال وعند النظر في الحلول ينبغي إيلاء الاعتبار الواجب لاستصواب الاستمرارية في تربية الطفل ولخلفية الطفل الإثنية والدينية والثقافية واللغوية. وتقضي المادة (٢١) من نفس الاتفاقية بأنه: "تضمن الدول التي تقر و/ أو تجيز نظام التبني إيلاء مصالح الطفل الفضلى الاعتبار الأول القيام بما يلي: أ. تضمن ألا تصرح تبني الطفل إلا السلطات المختصة التي تحدد وفقاً للقوانين والإجراءات المعمول بها وعلى أساس كل المعلومات ذات الصلة الموثوق بها أن التبني جائز نظراً لحالة الطفل فيما يتعلق بالوالدين والأقارب والأوصياء القانونيين وأن الأشخاص المعنيين عند الاقتضاء قد أعطوا عن علم موافقتهم على التبني على أساس حصولهم على ما قد يلزم من المشورة. ب. تعترف بأن التبني في بلد آخر يمكن اعتباره وسيلة بديلة لرعاية الطفل إذا تعددت إقامة الطفل لدى أسرة خاصة أو متبنية أو إذا تعذرت العناية به بأي طريقة ملائمة في وطنه. ج. تضمن بالنسبة للتبني في بلد آخر أن يستفيد الطفل من ضمانات ومعايير تعادل تلك القائمة فيما يتعلق بالتبني الوطني. د. تتخذ جميع التدابير المناسبة كي تضمن بالنسبة للتبني في بلد آخر أن عملية التبني لا تعود على أولئك المشاركين فيها بكسب مالي غير مشروع. ه. تعزز عند الاقتضاء أهداف هذه المادة بعقد ترتيبات أو اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف وتسعى في هذا الإطار إلى ضمان أن يكون تبني الطفل في بلد آخر من خلال السلطات أو الهيئات المختصة".

(اتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩) والخاصة بمنح الطفل حرية اختيار الدين وموضوع التبني لأنه يتعارض مع الشريعة الإسلامية".

أما عن مبررات التحفظ الأردني(١) على أحكام المادة (١٤) من الاتفاقية فقد عللت الحكومة الأردنية ذلك بالقول: "أن الأردن من حيث المبدأ لا يمنع حرية الفكر والوجدان بما في ذلك للأطفال وهو ما ضمنه الدستور الأردني والتشريعات ذات العلاقة وأنه لا يمكن السماح بتغيير دين الطفل من منطلق الحفاظ على حقوقه الشرعية وعلى الترابط والسلم الاجتماعي بين أبناء الطوائف الدينية في المملكة، فالطفل غير مؤهل لاتخاذ مثل هذا القرار" وفي تعليقها على التحفظ على المادتين (٢٠) و (٢١) من الاتفاقية بينت الحكومة الأردنية بأنه "لا توجد ضرورة لرفع التحفظ عن هاتين المادتين أو أن رفع التحفظ عنها سيعزز أو يضيف من حقوق الطفل في الأردن من الناحية العملية، فالتحفظ على هاتين المادتين جاء متمشياً مع القوانين والتشريعات المرتكزة على الشريعة الإسلامية والتي لا تجيز التبني حفاظاً على حق الطفل في حفظ اسمه ونسبه وحيث يطبق في الأردن مبدأ الكفالة الإسلامية والذي يجوز من خلاله كفالة الطفل المتضرر وتأمين كافة احتياجاته وأن يرث من خلال نظام الوصية في الإسلام".

٣.١.٣.٤ مدى اتفاق التحفظ الأردني على اتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩ مع أحكام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ واتفاقيات حقوق الإنسان:

لقد تولت اتفاقيات حقوق الإنسان العامة والمواثيق والصكوك المتعلقة بحقوق الطفل تحديد مركزه القانوني بما كفلته له من حقوق عدة فهو بصفته فرد يتمتع بحقوق الإنسان المعترف بها للبشر جميعهم بالإضافة إلى تمتعه بالحقوق الإضافية

---

(١) تقرير الحكومة الأردنية الاول لعام ل١٩٩٣ والثاني لعام ١٩٩٨ والثالث لعام ٢٠٠٣ والموجه إلى لجنة حقوق الطفل استناداً للمادة (٤٤) من اتفاقية حقوق الطفل حيث توجب هذه المادة على الدول الأطراف بأن تقدم للجنة حقوق الطفل تقارير عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة عن التدابير التي اعتمدتها لإنفاذ الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية كل خمس سنوات (الفقرة ب من نفس المادة).

الأخرى التي أقر له بها القانون الدولي لحقوق الإنسان بصفته كائن إنساني بحاجة إلى حماية ورعاية[1].

إن إمعان النظر في التحفظات الأردنية على اتفاقية حقوق الطفل يدفعنا للتساؤل هل هذه التحفظات تستوفي الشروط الشكلية والموضوعية لنظام التحفظات كما مر معنا في هذه الدراسة؟. للإجابة على ذلك نورد الملاحظات التالية في محاولة لبيان مدى انطباقها مع اتفاقية فينا لقانون المعاهدات واتفاقيات حقوق الإنسان من جهة والإشارة إلى أوجه الاختلاف إذا وجدت:

أولاً: جاء التحفظ الأردني على أحكام المواد (١٤) و (٢٠) و (٢١) من اتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩ منسجماً مع ضرورة إبداءه بصورة خطية ومحدداً وواضحاً، فالتحفظ الأردني قدمته الحكومة الأردنية[2] عند انضمامها لهذه الاتفاقية وهو محدد من حيث كونه قد وقع على مواد ثلاث في الاتفاقية أي أنه لم يأخذ طابعاً عاماً، حيث أن بعض الدول العربية والإسلامية وكما مر معنا في هذه الدراسة لجأت إلى إبداء تحفظات ذات طابع عام على مجمل أحكام بعض الاتفاقيات في كل ما يتعارض مع قانونها الداخلي أو الشريعة الإسلامية وهذه التحفظات العامة على أحكام الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان هي في الغالب ذات صياغة عامة وفضفاضة تؤدي بالنهاية إلى جعل الحقوق المعلنة في تلك الأحكام كلها أو جزء منها غير نافذة في مواجهة الدول المتحفظة حيث يتطلب احترامها عادة تعديل القوانين الداخلية[3]. والتحفظ الأردني بهذه الصورة ينسجم وأحكام المادة (١/٢٣) من اتفاقية فينا لعام

---

(١) علوان و الموسى، القانون الدولي العام (الحقوق المحمية)، الجزء الثاني، ص٥٤٠.

(٢) صادقت الأردن على اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ بموجب قانون التصديق على اتفاقية حقوق الطفل رقم (٥٠١) لسنة ٢٠٠٦ ونشر هذا القانون في عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٧٨٧ تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١٦ في الصفحة ٣٩٩١ مع الإشارة إلى التحفظات الأردنية في متن المادة (٣) من نفس القانون وتمت المصادقة على البروتوكولين الاختياريين الملحقين لهذه الاتفاقية بشأن اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة وبيع الأطفال وبغاء الأطفال والمواد الإباحية بموجب قرار مجلس الوزراء رقم ٢٢١٢ تاريخ ٢٠٠٦/٨/١٩.

(٣) الموسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ص٣٧٩.

١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ لقانون المعاهدات التي توجب إبداء التحفظ بشكل كتابي، وأرى أن التحفظ الأردني لا يمكن اعتباره في منزلة التحفظ الضمني (أن للدولة الحق في رفض أي نص قانوني في معاهدة يتعارض مع قانونها الداخلي) فنصوص الاتفاقية المتحفظ عليها تخالف النظام العام في الدولة من حيث عدم إنسجامها مع الشريعة الإسلامية باعتبارها جزء من النظام العام القانوني في الأردن لا سيما في مسألة التبني حيث أن نظام الكفالة في الإسلام يؤدي هذا الغرض مع تأمين كامل لكرامة الطفل وإنسانيته.

ثانياً: أن التحفظ الأردني على أحكام محددة من اتفاقية حقوق الطفل يتفق تماماً وماهية نظام التحفظ من حيث التعريف، فهو إعلان من جانب الدولة الأردنية يهدف إلى استبعاد الأثر القانوني للمواد (١٤) و (٢٠) و (٢١) من اتفاقية حقوق الطفل في السريان على الدولة الأردنية وليس مجرد إعلان أو تفسير لنصوص معينة أو إبداء موقف تجاه هذه المواد وهو تجسيد لماهية التحفظ الوارد في المادة (٢/١/د) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦.

ثالثاً: اتفاق مضمون التحفظ الأردني على اتفاقية حقوق الطفل مع موضوع المعاهدة والغرض منها، فالاتفاقية تهدف إلى كفالة حقوق الطفل في جوانب عدة الغاية منها توفير الحياة الكريمة والكرامة الإنسانية للطفل وهو ما أكدته الحكومة الأردنية بالتصديق على هذه الاتفاقية واستعدادها للقيام بواجباتها وفقاً لأحكام الاتفاقية فيما عدا المواد التي جرى عليها التحفظ مع الأخذ بعين الاعتبار عدم جواز إبداء أي تحفظ يكون منافياً لهدف هذه الاتفاقية والغرض منها وفقاً لأحكام المادة (٢/٥١) من هذه الاتفاقية الأمر الذي يجيز لأي دولة إبداء أي تحفظ على نصوص الاتفاقية شرط عدم مخالفة موضوعها والغرض منها، وبالتالي فإن معيار المواءمة هو المحدد في مسألة تقديم أي تحفظ على نصوص هذه الاتفاقية وفقاً لأحكام المادة (١٩/ج) من اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦.

ومن البديهي القول أن المواد التي تحفظت عليها الحكومة الأردنية من اتفاقية حقوق الطفل لا تشكل قواعد دولية آمرة أو عرفية وبالتالي فإنه يجوز إبداء أي تحفظ على نصوص هذه الاتفاقية وهي تحفظات تتفق مع غرض المعاهدة والهدف

منها وهي في نفس الوقت ليست حقوقاً غير قابلة للمساس بها وبالتالي من الجائز التحفظ عليها.

٢.٣.٤ تحفظات المملكة الأردنية الهاشمية على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام ١٩٧٩ (CEDAW)

تمهيد:

لقد أبدت الحكومة الأردنية تحفظات عدة على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو)، وفي هذا المطلب سأقوم بالتعريف بهذه الاتفاقية وبيان تحفظات الحكومة الأردنية وتحديد مدى توافق هذه التحفظات واتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ واتفاقيات حقوق الإنسان وذلك على النحو الآتي:

١.٢.٣.٤ التعريف باتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة:

تم اعتماد اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في كانون الأول عام ١٩٧٩ وفتح باب التوقيع عليها في عام ١٩٨٠ لتصبح نافذة في أيلول من عام ١٩٨١ بعد ما صادق عليها عشرون بلداً[١].

ونظراً لعدم كفاية وسائل حماية حقوق المرأة في ظل الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان[٢] فقد عملت هذه الاتفاقية على إيجاد وسائل جديدة لحماية هذه

---

(١) تبسي، هالة، ٢٠١١، حقوق المرأة في ظل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو)، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ص٥٨.

(٢) من الاتفاقيات والإعلانات الدولية الصادرة بخصوص حماية حقوق المرأة اتفاقية الحقوق السياسية للمرأة التي دخلت حيز النفاذ في عام ١٩٥٤ وكذلك الإعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بشأن القضاء على التمييز ضد المرأة، الطبال، الاتفاقيات الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان، ص٤٠٣.

الحقوق إضافة إلى البروتوكول الاختياري الملحق بها لعام ١٩٩٩[١]، واشتملت هذه الوسائل على التزام الدول بتطبيق سياسة تعمل على القضاء على التمييز ضد المرأة واتخاذ التدابير المناسبة لكفالة تقدم وتطور وضع المرأة والتزام الدول باتخاذ كل التدابير الخاصة بالقضاء على التمييز ضد المرأة مثل المساواة الفعلية بين الرجل والمرأة وحماية الأمومة بالإضافة إلى اتخاذ التدابير الخاصة لتغيير الأنماط السلوكية للرجل والمرأة ومكافحة جميع أشكال الاتجار بالمرأة واستغلالها في البغاء والتزام الدول بتقديم تقارير دورية إلى لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة[٢].

تسعى اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة إلى إيجاد معايير قانونية عالمية في مجال حقوق المرأة وهي تعكس سياقاً ثقافياً وأيديولوجياً ليبرالياً إزاء حقوق المرأة وهذا السياق هو الذي دفع العديد من الدول إلى إبداء تحفظات على بعض أحكام هذه الاتفاقية وهي تحفظات في الغالب مشوبة بعيب عدم التوافق مع موضوع الاتفاقية والغرض منها[٣].

إن من خصائص هذه الاتفاقية اعتبارها شرعة شاملة لحقوق المرأة فهي ترتكز على مبادئ مثل المساواة بين الجنسين وضرورة توظيف التشريع في حماية هذه الحقوق وتحريم التمييز ضد المرأة في التنمية الاجتماعية والاقتصادية ودعوتها إلى اقتراح تدابير سياسية وقانونية من أجل ضمان حقوق المرأة[٤].

---

(١) اعتمد هذا البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بتاريخ ١٩٩٩/١٠/٩ ودخل حيز النفاذ في ٢٠٠٠/١٢/٢٢.

(٢) حموده، منتصر، ٢٠٠٧، الحماية الدولية للمرأة –دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ص٢٦٩.

(٣) علوان و الموسى، القانون الدولي العام لحقوق الإنسان (الحقوق المحمية)، الجزء الثاني، ص٥٠٧.

(٤) تبسي، حقوق المرأة في ظل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو)، ص٥٩.

لقد أبدت العديد من الدول العربية والإسلامية تحفظات عدة على هذه الاتفاقية أما بسبب تعارض أحكامها مع دساتيرها الوطنية أو تعارضها مع أحكام الشريعة الإسلامية[١].

---

(١) من الدول العربية التي تحفظت على بعض أحكام هذه الاتفاقية مصر والجزائر والبحرين والعراق والكويت ولبنان حيث تحفظت على بعض النصوص لمخالفتها لأحكام الشريعة الإسلامية، ومن الدول الغربية بلجيكا، العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٣١٢.

٢.٢.٣.٤ تحفظات الحكومة الأردنية على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[١]:

لقد تحفظت الحكومة الأردنية لدى توقيعها على هذه الاتفاقية على مواد عدة، فقد أبدت تحفظاً على المادة (٤/١٥)[٢] من هذه الاتفاقية وكذلك المادة (٢/٩)[٣] والمادة (١٦/١/د)[٤].

وإذا كانت الحكومة الأردنية قد قامت بسحب تحفظها[٥] على المادة (٤/١٥) من الاتفاقية والتي تعطي الرجل والمرأة الحقوق ذاتها بالنسبة للتشريعات المتعلقة بحرية التنقل والسفر وحرية اختيار مكان إقامتهم وسكنهم، إلا أن التحفظات على المادتين (٢/٩) و (١٦/١/(ج) (د) (ز)) لا زالت قائمة.

---

(١) وقعت المملكة الأردنية الهاشمية على هذه الاتفاقية في عام ١٩٨٠ وصدقت عليها في عام ١٩٩٢ وذلك بموجب قرار مجلس الوزراء حيث نشرت في الجريدة الرسمية في العدد (٤٨٣٩) بتاريخ ٢٠٠٧/٨/١ في الصفحة (٤٩٤٣).

(٢) تقضي أحكام المادة (٤/١٥) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة بأنه: "تمنح الدول الأطراف الرجل والمرأة نفس الحقوق فيما يتعلق بالتشريع المتصل بحركة الأشخاص وحرية اختيار محل سكناهم وإقامتهم".

(٣) تقضي أحكام المادة (٢/٩) من ذات الاتفاقية بأنه: "تمنح الدول الأطراف المرأة حقاً مساوياً لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالهما".

(٤) تقضي أحكام المادة (١٦/١/فقرة (د) وفقرة (ج) وفقرة (ز) من نفس الاتفاقية بأنه: "تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات العائلية وبوجه خاص تضمن على أساس المساواة بين الرجل والمرأة:
(ج) نفس الحقوق والمسؤوليات أثناء الزواج وعند فسخه.
(د) نفس الحقوق والمسؤوليات بوصفهما أبوين بغض النظر عن حالتهما الزوجية في الأمور المتعلقة بأطفالهما وفي جميع الأحوال يكون لمصلحة الأطفال الاعتبار الأول.
(ز) نفس الحقوق الشخصية للزوج والزوجة بما في ذلك الحق في اختيار اسم الأسرة والمهنة ونوع العمل".

(٥) قامت الحكومة الأردنية بسحب التحفظ عن المادة (٤/١٥) في عام ٢٠٠٩.

إن رفع التحفظات عن المواد المشار إليها سابقاً وإن كان يعد مطلباً دولياً من الجهات التي تعمل على تعزيز حماية حقوق المرأة ومنع التمييز بينها وبين الرجل على كل الأصعدة، إلا أنه يواجه معارضة شديدة من بعض أطياف المجتمع الأردني بسبب تعارض أحكام المواد مع الشريعة الإسلامية من جهة وتعارضها مع بعض التشريعات الوطنية من جهة ثانية، حيث استند أنصار هذا الاتجاه المعارض(١) إلى عدة مسائل كمبرر لعدم رفع هذه التحفظات منها:

١. أن خروج المرأة وسفرها دون زوجها يخالف مقصد شرعي في الزواج وهو تحقيق السكن والمودة والرحمة ويعد نشوزاً.
٢. أن محل السكن للمرأة المتزوجة هو محدد في نظر الشارع بعمل سكن الزوج وهو ما قرره القرآن الكريم في الآية (٦) من سورة الطلاق بقوله تعالى: "أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم" فواجب توفير السكن للزوجة بحسب الوسع والاستطاعة، إضافة إلى تعارض المادة (١٥) من اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة مع المادة (٣٦) من قانون الأحوال الشخصية والتي تعطي الحق للزوج بتهيئة المسكن المحتوي على اللوازم الشرعية حسب حالة وفي محل إقامته.
٣. أن المادة (١٦) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة تتجاهل مسألة الولاية على المرأة التي لم يسبق لها الزواج وأنها تطلق حرية المرأة في اختيار من ترضاه من الأزواج من غير إشراك وليها في تلك المسؤولية وأن هذه المادة تسقط ما يفرضه الإسلام على الزوج من حقوق للمرأة مثل المهر والمسكن الملائم والإنفاق عليها، إضافة إلى مخالفة المادة المشار إليها للتعاليم الإسلامية في عدم جواز نسبة الأولاد لغير آبائهم.

ودون الدخول في مسألة توافق هذه المواد التي تحفظت عليها الحكومة الأردنية مع أحكام الشريعة الإسلامية الغراء فإنه يجب التذكير بأن المجتمع الأردني

---

(١) مقالة صادرة عن جمعية العفاف الخيرية بعنوان "الآثار المترتبة على إلغاء التحفظات على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) منشورة على الموقع الالكتروني للجنة الإسلامية العالمية للمرأة والطفل.

مجتمع إسلامي عربي محافظ تحكمه قيم وتقاليد راسخة في القدم وإن ما يتوافق مع النظام العام للدول الغربية لا يصلح للتطبيق على المجتمعات العربية بسبب التزام هذه الدول بمبادئ الشريعة الإسلامية من جهة وبالقيم والعادات التي تشكل مظلة حماية لحقوق المرأة كان الإسلام سباقاً إليها قبل كل الدول التي تدعي حماية حقوق المرأة والحفاظ عليها(١).

٣.٢.٣.٤ مدى توافق التحفظات الأردنية على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة مع اتفاقية فينا لقانون المعاهدات واتفاقيات حقوق الإنسان:

بداية لا بد من القول أن التحفظات التي أبدتها الحكومة الأردنية على بعض أحكام هذه الاتفاقية جاءت منسجمة مع الشروط الشكلية والموضوعية التي نصت عليها اتفاقية فينا لقانون المعاهدات عام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦، حيث أن التحفظات الأردنية جاءت مكتوبة عند انضمام الأردن لهذه الاتفاقية، وهي تحفظات محددة بنصوص معينة (المواد (٩) و (١٦)) من الاتفاقية وهي تحفظات واضحة وليست ضمنية أي أنها جاءت قاطعة في الدلالة هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن التحفظ الأردني لم يأخذ طابعاً عاماً كما فعلت بعض الدول الإسلامية والتي تحفظت على كل نص يتعارض مع الشريعة الإسلامية والتي اعتبرها جانب من الفقه الدولي تحفظات تتعارض واتفاقيات حقوق الإنسان، ولا شك أن مواضيع المواد المتحفظ عليها لا تندرج ضمن قائمة الحقوق غير القابلة للمساس والتي سبق بيانها في هذه الدراسة وهي من جانب آخر لا تشكّل قواعد دولية آمرة أو عرفية حتى يقال أن التحفظ جاء مخالفاً لأحكامها، ويبقى أخيراً بحث مسألة مدى توافق التحفظ الأردني مع موضوع المعاهدة والغرض منها وهنا يجب القول أن التزام الأردن بالاتفاقية كاملة عدا المادتين المتحفظ عليهما هو دليل على رغبة الحكومة الأردنية تعزيز وسائل حماية حقوق المرأة في كل المجالات، أما عن المادتين (٩/١٦) المتحفظ

---

(١) العارضي، التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، ص٣١٥، وانظر أيضاً حمودة، الحماية الدولية للمرأة (دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية) ص٢٨٥.

عليها فلا يمكن القول أن في التحفظ عليها مخالفة لموضوع المعاهدة بقدر ما هو تنظيم لهذه الحقوق الواردة فيها بما ينسجم والتشريعات الأردنية وأحكام الشريعة الإسلامية.

وفي النهاية يجب الإشارة إلى أن ردود لجنة حقوق الطفل حول التقارير الدورية التي ترفعها الدول إلى اللجنة ومن ضمنها الأردن كانت تتضمن دائماً حث هذه الدول على ضرورة رفع تحفظاتها عن اتفاقية حقوق الطفل تلك التحفظات التي تتعارض مع أهداف الاتفاقية ومقاصدها أو التي تتعارض على نحو آخر مع القانون الدولي(١).

أما بخصوص اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة وفي ملاحظات اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة عن تقرير الأردن الدوري الخامس المرفوع للجنة فقد أشارت إلى ضرورة بيان الخطوات التي اتخذتها الحكومة الأردنية لتعديل قانون الجنسية بغرض تمكين المرأة الأردنية من منح جنسيتها لأطفالها وزوجها وضرورة سحب الدولة الأردنية لتحفظاتها على المادتين (٩) و (١٦) من الاتفاقية وضرورة التخلص من القوالب النمطية التقليدية فيما يخص أدوار ومسؤوليات المرأة والرجل في الأسرة(٢).

---

(١) لجنة حقوق الطفل، التعليق العام رقم (١٣) لسنة ٢٠١١، الفقرة (٤١/ب).

(٢) اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، الدورة الحادية والخمسون من ١٣ شباط ولغاية ٢ آذار ٢٠١٢، الأمم المتحدة، الفقرة ٢.

الخاتمة

لقد أوضحت من خلال هذه الدراسة مفهوم نظام التحفظ علـــى المعاهـــدات الدولية باعتباره وسيلة فاعلة تمكن الدولة من اســـتبعاد أو تقييـــد أو تعـــديل الأثـــر القانوني لنص أو عدة نصوص في معاهدة ما من السريان عليها وذلك حفاظاً علـــى مصالحها الاقتصادية والسياسية والاجتماعية وحماية لحقوقها السيادية عند توقيعها أو تصديقها أو انضمامها لمعاهدة دولية.

وتطرقت في هذه الدراسة إلى دور لجنة القانون الدولي في تحديد مفهوم نظام التحفظ على المعاهدات والآراء الفقهية لكبار فقهاء القانون الدولي حـــول تعريـــف التحفظ وتمييزه عن غيره من الإعلانات الصادرة عن الدولة الطرف في المعاهدة.

ولقد تضمنت الدراسة بيان المراحل التي يجوز إبداء الـــتحفظ فيهـــا علـــى المعاهدة في مرحلة التوقيع أو التصديق أو الانضمام إليها مع بيان أهميـــة الـــتحفظ بالنسبة للدولة على الصعيد الداخلي والدولي.

وتضمنت الدراسة الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة لصحة التحفظ على المعاهدات الدولية أو المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية لا ســـيما ذات الطـــابع القضائي، مع تحديد الطبيعة القانونية للتحفظ على المعاهدات والنظريات الفقهية التي تناولت هذا الجانب وبيان الآثار القانونية المترتبة على التحفظات الجـــائزة وغيـــر الجائزة وكيفية الاعتراض عليها وسحبها من الدول أو المنظمات الدولية وفقاً لأحكام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦.

وفي نهاية هذه الدراسة كان لا بد من التطرق إلى جوانب عملية من خـــلال تناول تحفظات المملكة الأردنية الهاشمية على اتفاقيتين دوليتين هما اتفاقية حقـــوق الطفل واتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة مع التعريف بهما وبيـــان مدى توافق التحفظات الأردنية مع اتفاقية فينا لقانون المعاهدات واتفاقيـــات حقـــوق الإنسان.

النتائج:

ويمكن إيضاح النتائج المستخلصة من هذه الدراسة على النحو الآتي:

أولاً: اختلاف تعريف التحفظ على المعاهدات الدولية حيث يذهب جانب من الفقه إلى قصره على مفهوم الإعلان الصادر من جانب دولة بهدف استبعاد أو تقييد الأثر القانوني لنص أو عدة نصوص في معاهدة ما في حين يذهب جانب آخر إلى شموله للإعلانات التفسيرية الصادرة عن الدولة دون الاقتصار على مفهوم الاستبعاد أو التقييد أو التعديل، على أن الثابت في الفقه الدولي إعمال معيار جوهر الإعلان الصادر عن الدولة وهو ما يميز التحفظ عن غيره من الإعلانات الصادرة عن الدولة سواء أكانت إعلانات تفسيرية أو إلزامية أو ذات طابع سياسي.

ثانياً: إن التحفظ في المعاهدات الثنائية هو مجرد عرض جديد للتفاوض فإذا قبله الطرف الآخر أبرمت المعاهدة وإذا رفضه سقطت المعاهدة وانهارت، وإن التحفظ لا يتصور إلا في المعاهدات الجماعية.

ثالثاً: لقد مر نظام التحفظ على المعاهدات بعدة مراحل بدءاً من قاعدة الإجماع التي توجب ضرورة موافقة جميع الدول الأطراف على التحفظ حتى يكون مقبولاً مروراً بنظرية السيادة (النظرية السوفياتية) والتي تعطي الدولة الحق في إبداء التحفظ بإرادتها ومن جانب واحد حتى ولو اعترض عليه أطراف أخرى إلى فكرة محاولة التوفيق بين اعتبارات السيادة من جهة وعالمية المعاهدات وزيادة عدد الدول المشتركة في المعاهدة (نظرية اتحاد الدول الأمريكية) وأخيراً صدور قرار محكمة العدل الدولية في عام ١٩٥١ بشأن التحفظات الواردة على اتفاقية منع إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها الذي أجاز للدول إبداء التحفظات في حالة عدم وجود نص صريح في المعاهدة شريطة عدم مخالفته لموضوع المعاهدة والغرض منها.

رابعاً: أن التحفظ على المعاهدات الدولية وإن كان من شأنه تجزئة المعاهدات وخلق مجموعة من العلاقات الثنائية، إلا أنه يسمح بزيادة عدد الدول المشاركة في المعاهدات بدلاً من عدم الاشتراك بها على الإطلاق، وهو يحقق أهداف الدولة في الحفاظ على مصالحها وحقوقها السيادية ويكفل ترابط قيمها الدينية ويخدم مصالحها الاقتصادية.

خامساً: أن الدولة لا تستطيع التذرع بأحكام تشريعاتها وقوانينها الداخلية للتحفظ على أحكام بعض الاتفاقيات في سبيل عدم الالتزام بها لأن هذا من شأنه إضعاف هذه الاتفاقيات والقضاء على مضمونها لا سيما اتفاقيات حقوق الإنسان وأن الدولة يتعين عليها تنفيذ التزاماتها الدولية وفقاً لمبدأ حسن النية والامتناع عن كل تصرف يلحق الضرر بالمعاهدات.

سادساً: إذا كان من المتصور بل ومن الجائز للدولة أو المنظمة الدولية إبداء تحفظاتها في مرحلة التوقيع أو التصديق أو الانضمام فإنه من غير المتصور إبداء التحفظات في مرحلة المفاوضات وتحديداً في المعاهدات الثنائية حيث لا يمكن تفسيره إلا بكونه رفض مقرون بعرض جديد للتفاوض، وإبداء التحفظ في المراحل الأولى من المعاهدات يعد أقل ضرراً فيما لو أبدى في مراحل متأخرة مثل الانضمام على سبيل المثال أو في مرحلة التوقيع المؤجل.

سابعاً: أن سكوت المعاهدة عن مسألة جواز أو حظر إبداء التحفظات على بنودها لا يفيد جواز قيام الدولة أو المنظمة بإبداء أي تحفظ بل يشترط أن يكون التحفظ متواءماً مع موضوع المعاهدة والغرض منها، وإذا كانت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لم تحدد جهازاً رقابياً يتولى مسألة الفصل في قضية المواءمة من عدمها، فإن بعض الاتفاقيات والمعاهدات الدولية حددت هيئات ذات اختصاص تتولى هذه المسألة مثل الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

ثامناً: يتوجب على الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة عدم مخالفة القواعد الدولية العرفية التي تشتمل عليها المعاهدة لا سيما تلك السابقة في وجودها على المعاهدات وأصبحت مقننة بموجب أحكام هذه المعاهدة، أما تلك المعاهدات التي تشكل نقطة انطلاق لقواعد دولية عرفية جديدة والتي لا زالت في طور النشوء فإن من حق الدول والمنظمات الدولية إبداء التحفظات عليها إذا قدرت أنها لا تتفق مع مفهومها للنظام القانوني الدولي، وكذلك فإنه يمتنع على الدول والمنظمات الدولية إبداء أي تحفظ يخالف قاعدة دولية آمرة لا سيما تلك التي أحدثت تطوراً ملحوظاً في مجال القانون الدولي لحقوق الإنسان.

تاسعاً: إذا كانت الحقوق التي تنظمها اتفاقيات حقوق الإنسان تتصف بالصفة الآمرة وبالتالي لا يجوز إبداء أي تحفظ عليها فإنه لا بد من القول بأن الحقوق التي لا تقبل المساس بها ليست كلها ذات طبيعة آمرة وبالتالي فإن التحفظ عليها يخضع لقاعدة المواءمة مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

عاشراً: أن الطبيعة القانونية لنظام التحفظ على المعاهدات الدولية هي ذات طبيعة مزدوجة فهي وأن كانت قريبة كل القرب من الطبيعة التعاقدية منها إلى فكرة السيادة المطلقة (التصرف من جانب واحد) فإن اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ تقارب بين الفكرتين فهي تجعل من التحفظ عملاً تعاقدياً (إيجاب وقبول) وعملاً سيادياً (حق الدولة في إبداء أي تحفظ طالما أجازت المعاهدة ذلك).

حادي عشر: أن قبول دولة تحفظ دولة أخرى يخلق مجموعة من العلاقات الثنائية بين الدولة المتحفظة والدولة القابلة بحيث تسري المعاهدة فيما بينهم فيما عدا تلك النصوص المتحفظ عليها، أما فيما يخص بقية الدول فتسري بينهم المعاهدة بكل بنودها دون أي تأثير من تحفظ هذه الدولة، واعتراض دولة على تحفظ دولة أخرى يكون إما مقتصراً على التحفظ ذاته أو أنه يشمل نفاذ المعاهدة كذلك بحسب نية الدولة بهذا الخصوص، وحول مدى إمكانية فصل التحفظ غير الجائز عن إرادة الدولة بالانضمام للمعاهدة فيتوجب النظر إلى مدى ملائمة هذا التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها من جهة وإلى نية الدولة المتحفظة من جهة أخرى.

ثاني عشر: جاءت تحفظات المملكة الأردنية الهاشمية على بعض الاتفاقيات الدولية مثل اتفاقية حقوق الطفل واتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) منسجمة مع اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ وكذلك مع اتفاقيات حقوق الإنسان من حيث توفر الشروط الشكلية والموضوعية للتحفظ من جهة وحرص الدولة الأردنية على حماية حقوق الإنسان بصفة عامة وحقوق الطفل والمرأة بصفة خاصة.

التوصيات

فيما يلي أهم التوصيات التي خرجت بها هذه الدراسة:

١. يتعين على الدول عند انضمامها للمعاهدات الدولية لا سيما تلك المتعلقة بحقوق الإنسان عدم التذرع بقوانينها وتشريعاتها الداخلية عند إبداء أي تحفظات مع مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها جزءاً من النظام العام للدول العربية والإسلامية فما ينطبق على الدول الغربية ليس بالضرورة صالح للتطبيق في الدول التي تراعي أحكام الشريعة الإسلامية في تشريعاتها وقوانينها الداخلية.

٢. ضرورة إعادة النظر في أحكام اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦ بحيث يصبح بالإمكان النص على جهاز رقابي يتولى مسألة تحديد مواءمة التحفظ من عدمه مع موضوع المعاهدة والغرض منها كما فعلت بعض المعاهدات الدولية.

٣. الحد قدر الإمكان من إبداء التحفظات على المعاهدات الدولية لا سيما اتفاقيات حقوق الإنسان لأن ذلك من شأنه تجزئة وحدة وتكامل المعاهدة وخلق مجموعة من العلاقات الثنائية الأمر الذي من شأنه إضعاف المعاهدة.

٤. إذا كانت مصالح الدولة الطرف في معاهدة تقتضي إبداء تحفظات فيتوجب أن تكون هذه التحفظات في مرحلة التوقيع أما إذا تأخرت إلى مرحلتي التصديق والانضمام فإنها ستكون أكثر ضرراً ببقية الدول الأطراف في المعاهدة.

المراجع

أ. المراجع باللغة العربية:

ابراهيم، علي، ١٩٩٥، قانون المنظمات الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة.

ابراهيم، علي، ١٩٩٨، **الوسيط في المعاهدات الدولية** (الإبرام والشروط الشكلية والشروط الموضوعية والبطلان والآثار والتطبيق والتفسير)، دار النهضة العربية، القاهرة.

ابن منظور، جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم، **معجم لسان العرب**، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، حققه عامر أحمد حيدر وراجعه عبد المنعم خليل ابراهيم، ٢٠٠٣.

أبو الحسن، أحمد، ١٩٨٦، الولايات المتحدة، نيكاراجوا والقانون الدولي، **مجلة السياسة الدولي**، العدد السادس والثمانين، القاهرة، ص٢٠٦.

أبو الوفا، أحمد، ١٩٩٥، **الوسيط في القانون الدولي العام**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة.

أبو الوفا، أحمد، ٢٠٠٠، **الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة.

أبو الوفا، أحمد، **الوسيط في قانون المنظمات الدولية**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة.

أحمد، محمود، **التحفظ التفسيري في المعاهدات الدولية**، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراة في القانون، جامعة عين شمس.

اسكندري، أحمد، و بو غزالة، محمد، ١٩٩٨، **محاضرات في القانون الدولي العام** المدخل والمعاهدات الدولية، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر.

باشي، علا، ٢٠٠٨، **التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا.

بونه، أحمد، ٢٠٠٩، **ميثاق الأمم المتحدة ومنظمة العدل الدولية**، المكتب الجامعي الحديث.

تبسي، هالة، ٢٠١١، **حقوق المرأة في ظل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو)**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.

الجندي، غسان، ١٩٨٥، مدى فعالية محكمة العدل الدولية في حل المنازعات بين الدول، **مجلة الحقوق**، الكويت، السنة التاسعة، العدد الثالث، ص٢٧٧.

الجندي، غسان، ١٩٨٧، **قانون المنظمات الدولية**، مطبعة التوفيق، عمان، الأردن.

الحصن، مصطفى، ١٩٩٦، **المقتطف من عيون التفاسير**، المجلد الثاني، دار السلام، القاهرة، حققه وخرج أحاديثه محمد علي الصابوني.

الحصين، فيصل، ١٤٢٦هـ، **التحفظ على المعاهدات الدولية في الفقه الإسلامي والقانون الدولي العام**، رسالة ماجستير غير منشورة في السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية.

حموده، منتصر، ٢٠٠٧، **الحماية الدولية للمرأة (دراسة مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية)**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر.

الخلايلة، محمد، ٢٠١٠، **القانون الإداري**، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار إثراء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.

داود، عبد المنعم، ١٩٩٩، **القانون الدولي للبحار والمشكلات البحرية العربية**، ط١، منشأة المعارف، الاسكندرية.

الدقاق، محمد، ١٩٧٧، **سلطان إرادة الدول في إبرام المعاهدات الدولية بين الإطلاق والتقييد** (دراسة لأحكام معاهدة فينا لسنة ١٩٦٩)، دار المطبوعات الجامعية.

الدقاق، محمد، ١٩٨٦، **التنظيم الدولي**، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية.

الدقاق، محمد، **القانون الدولي (المصادر – الأشخاص)**، الدار الجامعية للطباعة، الاسكندرية.

روسو، شارل، **القانون الدولي العام**، ترجمة العربية شكر الله خليفة وعبد المحسن سعد، دار الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٨٢.

الزناتي، عصام، ١٩٩٧، **حماية حقوق الإنسان في إطار الأمم المتحدة**، دار النهضة العربية، القاهرة.

سرحان، عبد العزيز، ١٩٧٠، **الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية والقواعد المكملة لها طبقاً للمبادئ العامة للقانون الدولي**، دار النهضة العربية، القاهرة.

سرحان، عبد العزيز، ١٩٨٦، **القانون الدولي العام**، (المجتمع الدولي، المصادر، نظرية الدولة)، بدون دار نشر.

سعيد، منتصر، ٢٠٠٨، **القانون الدولي المعاصر**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر. طبقاً للمبادئ العامة للقانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠.

سلطان، أنور، ١٩٨٣، **أحكام الالتزام (الموجز في النظرية العامة للالتزام–دراسة مقارنة)**، دار النهضة العربية، بيروت.

السيد، رشاد، ١٩٨٥، **مبادئ في القانون الدولي العام**، الطبعة الأولى.

شهاب، مفيد، ١٩٧٨، **المنظمات الدولية**، ط٤، دار النهضة العربية.

الشيشكلي، محسن، ١٩٨٥، تغييرات الدول واتفاقية فينا لخلافة المعاهدات، **مجلة الحقوق**، الكويت، السنة التاسعة، العدد الثاني، ص٢٢.

الطائي، عادل، ٢٠٠٩، **القانون الدولي العام** (التعريف، المصادر، الأشخاص) دار الثقافة للنشر والتوزيع.

الطائي، عادل، ٢٠١١، قواعد التفسير القضائي الدولي، **مجلة الشريعة والقانون**، العدد السادس والأربعون ص٣٩٥.

الطبال، لينا، ٢٠١٠، **الاتفاقيات الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان**، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان.

الطراونة، مخلد و النوايسة، عبد الإله، ٢٠٠٤، التعريف بالمحكمة الجنائية الدولية وبيان حقوق المتهم أمامها، **مجلة الحقوق**، البحرين، المجلد الأول، العدد الثاني، ص٢٧٩.

الطراونة، مخلد، ٢٠٠٣، حقوق الطفل –دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون الدولي والشريعة الإسلامية والتشريعات الأردنية، **مجلة الحقوق**، جامعة الكويت، المجلد ٢٧، العدد ٣، ص٣٠.

الطراونة، مخلد، ٢٠٠٤، مكانة الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، **مجلة الرافدين**، العراق، ص١٦.

الطراونة، مخلد، ٢٠٠٥، آثار المعاهدات في ضوء قواعد ومبادئ القانون الدولي، **مجلة الحقوق**، الكويت، المجلد الثاني، العدد الأول، ص٤١٥.

الطراونة، مخلد، ٢٠١١، مجلس حقوق الإنسان وحالة حقوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية المحتلة (خطوة إلى الأمام أم إلى الخلف)، **المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية**، المجلد الثالث، العدد الأول، ص٨١.

العارضي، راشد، ٢٠١٢، **التحفظ على المعاهدات الدولية في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام**، دار النهضة العربية، القاهرة.

عامر، صلاح الدين، ١٩٨٤، **مقدمة لدراسة القانون الدولي العام**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة.

عبد الحميد، محمد، ١٩٧٤، **أصول القانون الدولي العام** (القاعدة الدولية) الجزء الأول، الطبعة الثانية، مؤسسة شباب الجامعة للطباعة.

عبد الحميد، محمد، و الدقاق، محمد ود. حسين، مصطفى، ١٩٩٩، **القانون الدولي العام**، الطبعة الأولى، مطبعة الانتصار، الاسكندرية.

عبد الحميد، محمد، و حسين، مصطفى، ١٩٩٤، **دروس في القانون الدولي العام**، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية.

عبد المجيد، سليمان، **النظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانوني الدولي**، دار النهضة العربية، القاهرة.

عثلم، شريف و عبد الواحد، أحمد، ٢٠٠٢، **موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني**، إصدار بعثة اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة.

عدس، عمر، ١٩٩٢، **مبادئ القانون الدولي العام المعاصر**، الطوبجي للطباعة، القاهرة.

عطار، طلال، ١٩٩٨، **محكمة العدل الدولية**، الطبعة الأولى، الرياض، السعودية.

علوان، محمد و الموسى، محمد، ٢٠٠٩، **القانون الدولي لحقوق الإنسان (**الحقوق المحمية**)**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، الأردن.

علوان، محمد، ١٩٨٥، بنود التحلل من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، القسم الأول، **مجلة الحقوق**، الكويت، السنة التاسعة، العدد الأول، ص١٣٠.

علوان، محمد، ٢٠١١، **القانون الدولي العام –المقدمة والمصادر**، الطبعة الثالثة، دار وائل للنشر، عمان، الأردن.

علوان، محمد، و الموسى، محمد، ٢٠١١، **القانون الدولي لحقوق الإنسان (**المصادر ووسائل الرقابة**)**، الجزء الأول، دار الثقافة، عمان، الأردن.

عمار، عنان، ٢٠٠٨، إنشاء مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة، **المجلة المصرية للقانون الدولي**، المجلد الرابع والستون، ص٢١٩.

العناني، ابراهيم، ١٩٩٧، **القانون الدولي العام (**القاعدة القانونية الدولية**)**، الجزء الأول.

غانم، محمد، ١٩٦١، **المعاهدات دراسة لأحكام القانون الدولي العام وتطبيقاتها في العالم العربي**، مطبوعات معهد الدراسات العربية، جامعة الدول العربية، القاهرة.

الغنيمي، محمد طلعت، ١٩٨٢، **الوسيط في قانون السلام**، منشأة المعارف، الاسكندرية.

الغنيمي، محمد طلعت، **أحكام المعاهدات في الشريعة الإسلامية**، منشأة المعارف، الاسكندرية.

الفار، عبد الواحد، ١٩٨٠، **قواعد تفسير المعاهدات الدولية**، دار النهضة العربية، القاهرة.

الفاروقي، حارث، ١٩٧٠، **المعجم القانوني**، الطبعة الثانية، مكتبة لبنان، القاهرة.

فؤاد، مصطفى، ٢٠٠٤، **الأمم المتحدة والمنظمات غير الحكومية**، دار الكتب القانونية، مصر.

فؤاد، مصطفى،ـــ ٢٠٠٤، **النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة الفردية**، دار الكتب القانونية، مصر.

فؤاد، مصطفى، **أصول القانون الدولي العام (النظام القانوني الدولي)**، الجزء الثاني، منشأة المعارف، الاسكندرية.

الفيومي، أحمد بن علي المقري، (د.ت)، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي**، الجزء الأول، المكتبة العلمية، بيروت.

القرعان، صالح، ٢٠٠٧، **معاهدة السلام الأردنية الاسرائيلية**، دراسة تحليلية ورؤى مستقبلية، دار يافا العلمية، عمان، الأردن.

كريم، محمد ود. مشورب، ابراهيم، ١٩٩٢، **قانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية**، المكتبة العصرية، بيروت.

محمود، عبد الغني، ١٩٨٦، **التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام وفي الشريعة الإسلامية**، الطبعة الأولى، دار الاتحاد العربي للطباعة.

محمود، عبد الغني، **القاعدة العرفية في القانون الدولي العام**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة.

مرجان، محمد، **آثار المعاهدات بالنسبة للدول غير الأطراف**، رسالة ماجستير، جامعة القاهرة.

المشاقبة، أمين، ٢٠٠٩، **النظام السياسي الأردني**، الطبعة الأولى، مطبعة السفير، عمان.

المشاقبة، عايد، ٢٠٠٣، **التحفظ على المعاهدات الجماعية**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة آل البيت.

المعجم الوجيز، ١٩٨٠، الطبعة الأولى، **مجمع اللغة العربية**، دار التحرير، جمهورية مصر العربية.

الموسى، محمد، ٢٠٠٢، التحفظ على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، **مجلة الحقوق**، الكويت، العدد الثالث. ص٣٤٦.

الموسى، محمد، ٢٠٠٣، **الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية، الهيئات المعنية بتسوية نزاعات حقوق الإنسان والبيئة والتجارة الدولية**، ط١، دار وائل للنشر، عمان، الأردن.

النيادي، مطر، ٢٠١١، **قواعد المعاهدات الدولية في القانون الدولي العام**، الطبعة الأولى، دار الكتب الوطنية، أبو ظبي، الإمارات العربية المتحدة.

ب: المراجع باللغة الإنجليزية:

Anderson, 1964, (D.R), "Reservation to Multilateral Conventions, ARE, Examination, **"The International and Compartive Law Quarterly**, vol.13, part 1.

Boczes, Boleslaw, A, 2005, **"International Law, Adictionary"** published by scarecvow press, U.S.A, 2005.

Bowiet (D.W), (1976-1977), "Reservation to Non-Restricted Multilateral Treaties" **B.Y.I.L**, vol XL v111.

Fitzmaurice, (G.G) 1953, "Reservations to Multilateral Conventions" **the International and Comparative Law Quarterly**. Vol.2, part 1.

Gamble (J.K), 1980, "Reservations to Multilateral Treaties, a Macroscopic View of State Practice", **American Journal of International law**, vol. 47.

Grenville, J.A.S, 1987, **"The Major International Treaties** 1914- 1945, Abistory and Guide with Texts", Iedi, metbuen, London,

Hannum, H, Richard, L, 1985**, "Materials on International Human Rights and U.S Constitutional Law"**.

International Law Commission Report of 3rd Session: (1951), General Assembly official Records, 6th **Session, Supplement** no 9.

lan Brownlie, 1999**, "Principles of Public Internatiional Law"**, 5 edi, oxford university press.

Lord, Mcnair, 1961, **"The Law of Treaties"**, Oxford.

Malanczuc, 1997, (P), **"Modern Introduction to International Law"**, 7 edi.

Meron, 1986, **"Human Rights Law- Making in the United Nations"**, Oxford University Press.

Villiger, Marke, 1985, **"Customary International Law and Treaties"**, Martinus, Nijhoff Pubishers.